DIE ANPASSUNGSENTSCHEIDUNG DES ARBEITGEBERS NACH § 16 BetrAVG

INAUGURAL - DISSERTATION
zur Erlangung der Doktorwürde der
Juristischen Fakultät
der Eberhard-Karls-Universität zu Tübingen

vorgelegt von

GEORG BRÄUCHLE
aus Reutlingen

1987

SOFORT-DRUCK

Digitized by the Internet Archive
in 2026

https://archive.org/details/IA41543904_0007

DIE ANPASSUNGSENTSCHEIDUNG DES ARBEITGEBERS NACH § 16 BetrAVG

INAUGURAL - DISSERTATION
zur Erlangung der Doktorwürde der
Juristischen Fakultät
der Eberhard-Karls-Universität zu Tübingen

vorgelegt von

GEORG BRÄUCHLE
aus Reutlingen

1987

SOFORT-DRUCK

Dekan: Prof. Dr. Wolfgang Graf Vitzthum

1. Berichterstatter: Prof. Dr. Dieter Reuter

2. Berichterstatter: Prof. Dr. Eduard Picker

Tag der mündlichen Prüfung: 2. Februar 1987

V O R W O R T

Die vorliegende Arbeit wurde im Sommer 1986 der juristischen Fakultät der Universität Tübingen als Inaugural-Dissertation vorgelegt. Die Anregung zu diesem Thema entstand im Rahmen einer während der Referendarzeit bei der Klaus-Dieter Rauser GmbH Reutlingen, Gesellschaft für betriebliche Altersversorgung, ausgeübten Nebentätigkeit. Auch während der Entstehung der Arbeit ermöglichte dieser Kontakt viele fruchtbare Diskussionen, in deren Verlauf ich die Ansichten und Probleme der Praxis kennenlernen konnte. An dieser Stelle darf ich mich hierfür bei Herrn Dipl.Kaufmann Klaus-Dieter Rauser, Herrn Assessor Rainer Wurzberger und Herrn Dr.rer.nat. Alfred Kußmaul ganz herzlich bedanken.

Herrn Prof. Dr. Dieter Reuter danke ich für die bereitwillige Annahme der Arbeit und die freundliche wissenschaftliche Betreuung, die auch durch seinen Weggang - einem Ruf nach Kiel folgend - zwar erschwert, aber nicht beeinträchtigt war.

Schließlich habe ich noch Frau Regina Naumann für die sorgfältige Erledigung der Schreibarbeiten zu danken.

Metzingen, den 17.02.1987 Georg Bräuchle

G L I E D E R U N G :

Einleitung

A. Systematik des § 16 BetrAVG

I. Zweigliedrigkeit der Anpassungsprüfung

II. Abgrenzung des Anpassungsbedarfs von den Belangen des Versorgungsempfängers

B. Anpassungsbedarf

I. Geldentwertung als Maßstab

1. Entstehungsgeschichte

2. Praxis der Rechtsprechung

II. In der Zusage festgelegte Anpassungsmaßstäbe

1. Bezugnahme auf Beamtenpensionen

2. Bezugnahme auf ein Tarifgehalt

III. Berücksichtigung der Gesamtversorgung

1. Ergänzungsfunktion

2. Keine automatische Indexierung

3. Leerlaufen der Anpassungsregelung?

4. Verzerrung der Versorgungsstruktur

5. Abkopplungstheorie

6. Zweck der Sozialrentendynamisierung

7. Stellungnahme

IV. Individuelle Bedürftigkeitsprüfung

V. Opfergrenze

VI. Begrenzung durch Obergrenzem

1. Absolute Obergrenze

2. Relative Obergrenze

3. Reallohnbezogene Obergrenze

VII. Nettorenten als Rechnungsgrundlage

VIII. Prüfungszeitraum

IX. Zwischenergebnis

C. Anpassungsentscheidung

I. Verwandtschaft von § 16 BetrAVG mit § 315 BGB

1. Wortlaut

2. Inhaltliche Parallelen

3. Entstehungsgeschichte

4. Zwischenergebnis

II. Begriff der Billigkeit

1. Rechtshistorische Grundlagen

2. rechtsphilosophische Grundlagen

a) Funktion der Billigkeit im Recht
b) Kriterien der Billigkeit

III. Billiges Ermessen

1. Zusammengesetzter Begriff

2. Entscheidungsspielraum

a) Unbestimmter Rechtsbegriff im Verwaltungsrecht
b) Unbestimmter Rechtsbegriff im Zivilrecht
c) Stellungnahme

IV. Allgemeine Grundsätze der Anpassungsentscheidung

1. Zu berücksichtigender Personenkreis

a) Arbeitgeber/ Versorgungsempfänger
b) Aktive Belegschaft
c) Belange der Allgemeinheit

2. Gleichbehandlungsgrundsatz

a) Anwendung auf Betriebsrentner
b) Anwendung auf ehemalige Organmitglieder
c) Lokaler Geltungsbereich
d) Inhalt des Gleichbehandlungsgrundsatzes

3. Betriebliche Übung

V. Die Belange des Arbeitgebers

1. Gewinnerzielung

2. Fortbestand des Unternehmens

a) Sicherheit der Arbeitsplätze
b) Weiterentwicklung des Betriebs

3. Die Anpassungsbelastung

a) Maßgeblichkeit für die Abwägung der Belange
aa) Maßgeblichkeit nach der Verrentungsthese Blomeyers
bb) Maßgeblichkeit nach der Rechtsprechung
cc) Bedeutung für die wirtschaftliche Lage
dd) Bedeutung im "Sanierungsplan"
ee) Stellungnahme

b) Bezifferung der Anpassungsbelastung
aa) Belastung durch höhere Rentenzahlungen
bb) Belastung durch Erhöhung der Rückstellungen

4. Die Sicherheit der bestehenden Arbeitsplätze

5. Betriebsfrieden und reallohnbezogene Obergrenze

VI. Beurteilung der wirtschaftlichen Lage des Arbeitgebers

1. Bedeutung für die Anpassungsentscheidung

2. Arbeitgeber im Sinne von § 16 BetrAVG

3. Die Bilanzanalyse als betriebswirtschaftliche Methode

4. Grenzen der Bilanzanalyse

a) Informationsziel
b) Informationsbegrenzung durch die Bilanz
aa) Materiality
bb) Formelle Beeinflussung der Bilanzstruktur
cc) Sichttagsbezogene Geschäftsvorgänge
dd) Aktivierungs- und Passivierungswahlrechte
ee) Bewertungsspielräume
ff) Abschreibungsspielräume
gg) Stille Rücklagen
hh) Steuerliche Einflüsse
c) Inhalt der Bilanz
aa) Nur historische Zahlen
bb) Nur quantitative Angaben
cc) Fälligkeitszeitpunkte
dd) Lohn-, Miet-, Energiekosten
ee) Wirtschaftliche Rahmenbedingungen
d) Zwischenergebnis

5. Vorhandene Analysemodelle im Kreditgewerbe

6. Das ABA-Modell

a) Untersuchung der Ertragslage
   aa) Rentabilitätsuntersuchungen allgemein
   bb) Umsatzrentabilität
   cc) Eigenkapitalrentabilität
   dd) Gesamtkapitalrentabilität
   ee) Cash flow
b) Untersuchung der Vermögenslage
   aa) Verschuldungsgrad
   bb) Deckungsgrade
   cc) Verschuldungsfaktor
   dd) Investitionsgrad
c) Untersuchung der Substanzerhaltung
   aa) Korrektur der Scheingewinne
   bb) Korrektur der ausgewiesenen Rückstellungen

7. Empirische Bilanzanalyse

a) Analyse der Mittelwerte und Häufigkeitsverteilungen
   aa) Mittelwertanalyse
   bb) Häufigkeitsverteilungen
b) Dichotomischer Klassifikationstest
c) Diskriminanzanalyse

8. Weitere betriebswirtschaftliche Lösungsansätze

9. Kritik der betriebswirtschaftlichen Methoden

10. Juristischer Begriff der wirtschaftlichen Lage

a) Tarifverträge als Modell
b) Parität der Tarifparteien

c) Richtigkeitsgewähr von Tarifverträgen
d) Zwischenergebnis

11. Indizien zur wirtschaftlichen Lage

a) Über- und außervertragliche Leistungen
b) Tariflohnabschlüsse
c) Unterbliebene Rückstellungen
d) Rückgang bzw. Erhöhung der Beschäftigtenzahl

12. Die Verrentungsthese Blomeyers

a) Verrentungseffekt als Maßstab
b) Stellungnahme

VII. Die Belange des Versorgungsempfängers

1. Allgemein

2. Befriedigung des Anpassungsbedarfs

3. Individuelle Bedürftigkeit

4. Bevorzugung der Kleinrenten

5. Besondere Verdienste und langjährige Betriebszugehörigkeit

6. Behandlung der Aktiven

7. Zwischenergebnis

D. Zusammenfassung

Einleitung

§ 16 BetrAVG verpflichtet den Arbeitgeber, alle drei Jahre eine Anpassung der laufenden Leistungen der betrieblichen Altersversorgung zu prüfen und hierüber nach billigem Ermessen zu entscheiden. Als maßgebliche Kriterien für die Ermessensentscheidung werden die Belange des Versorgungsempfängers und die wirtschaftliche Lage des Arbeitgebers genannt. Ob diese Aufzählung vollständig ist, läßt sich dem Wortlaut der Vorschrift nicht entnehmen, da das Wort "insbesondere" nicht auf eine abschließende Aufzählung schließen läßt.

Die Entstehung der Vorschrift muß im Zusammenhang mit der Anpassungsrechtsprechung bis 1974 gesehen werden. Insbesondere die Urteile des BAG vom 30.3.1973[1] und die Entscheidung des BGH vom 28.5.1973[2], der sich den Argumenten des BAG angeschlossen hatte, dürften maßgeblichen Einfluß auf die Entstehung der Vorschrift ausgeübt haben. Nachdem nämlich der ebenfalls 1973 vorgelegte Regierungsentwurf des Gesetzes[3] noch keine Regelung des Problems vorsah, griff schließlich der federführende Ausschuß für Arbeit und Sozialordnung eine Initiative des Bundesrates[4] auf und entschied sich

---

1 - 3 AZR 26/72, AP Nr. 4 zu 242 BGB Ruhegehalt-Geldentwertung = BAGE 25 S. 146 = BB 1973 S. 522 = DB 1973 S. 773; - 3 AZR 34/72, AP Nr. 5 zu § 242 BGB Ruhegehalt-Geldentwertung = BB 1973 S. 705 = DB 1973 S. 1347.

2 - II ZR 58/71, AP Nr. 6 zu § 242 BGB Ruhegehalt-Geldentwertung = BAGE 61 S. 31 = BB 1973 S. 996 = DB 1973 S. 1497.

3 BT-Drucksache 7/1281

4 BT-Drucksache 7/1281 S. 52 zu 4

für eine gesetzliche Anpassungsregelung[5]. Zuvor hatte in einem öffentlichen Hearing der damalige Vorsitzende des 3. Senats und des BAG, Prof. Dr. Hermann Stumpf, dringend auf die Notwendigkeit einer gesetzlichen Regelung hingewiesen. Die Vorschrift war politisch bis zuletzt sehr umstritten. Insbesondere wurde befürchtet, daß die durch die Anpassungsverpflichtung auf die Betriebe zukommende Belastung die weitere Verbreitung der betrieblichen Altersversorgung behindern könne[6]. Letztlich kam man zu einer Kompromißlösung, bei der die strittigen Punkte nicht einer detaillierten Regelung unterworfen wurden, sondern man einigte sich auf die nunmehr Gesetz gewordene Generalklausel, die somit als "ein Stück offen gelassener Gesetzgebung"[7] angesehen werden muß.

---

5 BT-Drucksache 7/2843, § 6 k

6 Fenge, DB 1975 S. 2371, 2372.

7 Hedemann S. 58; vgl. auch Richardi in Festschrift Hilger/Stumpf S. 601.

Für die Praxis ist die Vorschrift von großer Bedeutung. Blomeyer/Otto bezeichnen sie sogar als wichtigste Vorschrift des BetrAVG[8]. Die Anpassungspflicht wurde teilweise auch als der größte Hemmschuh für die weitere Verbreitung der betrieblichen Altersversorgung bezeichnet.[9] Entsprechend heftig wurde in der Literatur gestritten, als das BAG daran ging, die Generalklausel des § 16 BetrAVG zu präzisieren. Nachdem hierbei eine Vielzahl von Streitpunkten vom BAG zwischenzeitlich entschieden wurde, insbesondere die Bestimmung des Anpassungsbedarfes und die zu berücksichtigenden Belange der Versorgungsempfänger einer weitgehenden Klärung zugeführt wurden, bezieht sich die gegenwärtige Diskussion hauptsächlich auf die für die Anpassungsentscheidung maßgeblichen Belange des Arbeitgebers, die vor allem durch seine wirtschaftliche Lage bestimmt werden. Hier hat die Rechtsprechung die Praxis wiederholt zur Entwicklung von Modellen aufgerufen[10], allerdings ohne großen Erfolg. Lediglich die ABA hat 1980 ein betriebswirtschaftliches Modell zur Bestimmung der wirtschaftlichen Lage des Arbeitgebers entwickelt[11], das allerdings bei der Rechtsprechung wenig Resonanz fand[12].

Die Belange des Arbeitgebers bei der Anpassungsentscheidung stehen deshalb im Mittelpunkt dieser

---

8 § 16 Rdnr. 1.

9 z. B. Erdmann, DB 1985 S. 41,42.

10 Zuletzt BAG vom 23.4.1985 - 3 AZR 156/83 unter III 3 b der Gründe, BB 1985 S. 1731 = DB 1985 S. 1642 = NZA 1985 S. 496.

11 BB 1980 Beil. 13.

12 Vgl. hierzu die Kritik des BAG a.a.O.

Arbeit. Zu ihrer Bestimmung wird es aber auch notwendig sein, den Charakter der Billigkeitsentscheidung nach § 16 BetrAVG näher zu untersuchen.

A Systematik des § 16 BetrAVG

I Zweigliedrigkeit der Anpassungsprüfung

Nach dem Wortlaut des § 16 BetrAVG hat der Arbeitgeber alle drei Jahre eine Anpassung der laufenden Leistungen der betrieblichen Altersversorgung zu prüfen und hierüber nach billigem Ermessen zu entscheiden. Das Gesetz trennt also deutlich zwischen der Überprüfung der Anpassung der Versorgungsleistung und der Ermessensentscheidung des Arbeitgebers. In der Rechtsprechung[13] und in weiten Teilen der Literatur[14] wird diese sprachliche Trennung des Gesetzes ignoriert und Prüfung und Entscheidung als einheitlicher Vorgang betrachtet oder zumindest stillschweigend so behandelt.

So handelt es sich nach Höhne[15] um einen einheitlichen Entscheidungsprozeß, der jede Unterscheidung zwischen Prüfung und Entscheidung überflüssig mache[16]. Aber auch Höhne setzt voraus, daß der

---

13 Z. B. BAG vom 1.7.1976 - 3 AZR 37/76, AP Nr. 2 zu § 16 BetrAVG = BB 1976 S. 1129 = DB 1976 S. 1724; BAG vom 16.12.1976 - 3 AZR 795/75, AP Nr. 4 zu § 16 BetrAVG = BAGE 28 S. 279 = BB 1977 S. 96 = DB 1977 S. 115.

14 Höhne § 16, 89; Schoden, Rdnr. 244 ff; Sonne S. 282.

15 a.a.O.

16 Ebenso Sonne S. 284.

Entscheidungsprozeß zunächst eine Prüfung des Sachverhalts voraussetzt. Nur wenn die Prüfung des Sachverhaltes ergibt, daß ein Anpassungsbedarf besteht, ist Raum für eine Ermessensentscheidung. Jede Entscheidung über die Anpassungen der Renten setzt voraus, daß vorab die Notwendigkeit und der Umfang der Anpassung geklärt werden. Die vorherige Prüfung des Anpassungsbedarfes ist somit ein Gebot der Logik.[17]

Hierbei ist entscheidend, daß nach dem Gesetz nur die Anpassungsentscheidung und nicht die Feststellung des Anpassungsbedarfes in das billige Ermessen des Arbeitgebers gestellt werden. Der Anpassungsbedarf ist dagegen objektiv festzustellen.[18] Dagegen wenden sich Höfer/Abt[19], indem sie fordern, daß auch die "Maßstäbe" zur Prüfung des Anpassungsbedarfes billigem Ermessen entsprechen müßten, weil ein unbilliger Prüfungsmaßstab den Berechtigten ebenso benachteiligen würde wie eine unbillige Entscheidung. Wie unten noch zu zeigen sein wird[20], besteht hinsichtlich des Prüfungsmaßstabes keinerlei Ermessen des Arbeitgebers. Der Anpassungsbedarf ist vielmehr objektiv zutreffen, d. h. unter Ausfüllung des Normzwecks, festzustellen. Möglichkeiten einer Benachteiligung des Berechtigten sind somit nicht erkennbar. Für Billigkeitserwägungen

---

17 Schaub, ArbR S. 459; Höfer/Abt § 16 Rdnr. 220; Richardi Anm. zu AP Nr. 4 zu § 16 BetrAVG; derselbe in Festschrift für Hilger/ Stumpf S. 601, 602; Leitherer S. 30; Blomeyer/ Otto § 16 Rdnr. 89.

18 Blomeyer/Otto § 16 Rdnr. 116; Richardi DB 1976 S. 1718, 1719; a.A. Leitherer S. 43; Höfer/Abt § 16 Rdnr. 220.

19 § 16, Rdnr. 220.

20 Vgl. unten B I 2.

ist bei der Beschreibung des Anpassungsbedarfes kein Raum. Nach dem Wortlaut der Vorschrift bezieht sich das billige Ermessen nur auf die Ermessensentscheidung, nicht auf die Anpassungsprüfung. Aber auch nach ihrem Charakter bietet die Prüfung keinen Raum für Ermessen. Sie soll die Fakten, die der Entscheidung dann zugrunde gelegt werden sollen, feststellen. Fakten können aber nicht im billigen Ermessen stehen. Blomeyer/Otto weisen deshalb zu Recht darauf hin, daß der Rechtsordnung zwar Ermessensentscheidungen, nicht aber Ermessensprüfungen geläufig sind.[21]

Die praktische Bedeutung dieser Differenzierung ist zwar gering, da für das Ergebnis einer Anpassungsprüfung im konkreten Fall dann doch der Ermessensspielraum des Arbeitgebers bei der Anpassungsentscheidung die bei der Anpassungsprüfung herausgearbeiteten Konturen wieder verwischt. Doch im Interesse der Übersichtlichkeit und Sauberkeit der Dogmatik und damit der Rechtssicherheit sollte auf der strikten Zweiteilung des Anpassungsvorganges in eine an objektiven Kriterien ausgerichtete Bedarfsprüfung und an eine den Grundsätzen der Billigkeit gehorchende Ermessensentscheidung festgehalten werden.

II Abgrenzung des Anpassungsbedarfs von den Belangen des Versorgungsempfängers

Die oben dargelegte Aufspaltung der Anpassung nach § 16 BetrAVG in Anpassungsprüfung und Anpassungsentscheidung bereitet besonders bei dem Merkmal der "Belange des Versorgungsempfängers" Schwie-

---

21 Blomeyer/Otto § 16 Rdnr. 90.

rigkeiten. Selbst die erwähnten Autoren, die die Zweigliedrigkeit des Anpassungsvorganges bejahen, machen nicht deutlich, ob mit der Beschreibung der Belange des Versorgungsempfängers der Anpassungsbedarf ausgedrückt werden soll oder ob diese bereits Gegenstand der Ermessensentscheidung sind. So beschränken Höfer/Abt[22] die Anpassungsentscheidung auf den Problemkreis der wirtschaftlichen Lage des Arbeitgebers, während die Belange des Versorgungsempfängers vollständig der Ermittlung des Anpassungsbedarfes zugeschlagen werden. Auch Blomeyer/Otto nehmen keine strikte Trennung zwischen der Prüfung des Anpassungsbedarfes und den Belangen des Versorgungsempfängers. Sie stellen aber ausdrücklich fest, daß die Prüfungs- und Entscheidungskriterien ineinander flößen, so daß die Unterscheidung zwischen Prüfung und Entscheidung nur eine gedankliche sei.[23] Dem ist insoweit zuzustimmen, als die Belange des Versorgungsempfängers regelmäßig auf eine Befriedigung des Anpassungsbedarfes gerichtet sind, so daß eine weitgehende Deckung beider Merkmale indiziert ist.

Ihre unterschiedliche Funktion bietet jedoch eine Trennung: Der Anpassungsbedarf bestimmt, ob überhaupt eine Ermessensentscheidung gefordert ist, während die Belange des Versorgungsempfängers Kriterien dieser Ermessensentscheidung sind, also dem Maßstab der Billigkeit unterliegen.[24] Daraus ergibt sich der weitere Unterschied, daß nur bei der Feststellung der Belange des Versorgungsemp-

---

22 § 16 Rdnr. 222.

23 Blomeyer/Otto § 16 Rdnr. 89.

24 Vgl. oben A I.

fängers individuelle Gesichtspunkte zum Tragen kommen, während die Feststellung des Anpassungsbedarfes möglicherweise nach einem allgemeinen Maßstab erfolgen kann. Der Begriff der Billigkeit, wie er für die Anpassungsentscheidung maßgeblich ist, soll die Einzelfallgerechtigkeit gewährleisten.[25] Dagegen sind für die Feststellung des Anpassungsbedarfes aufgrund des auf die Wertsicherung der Versorgung[26] abzielenden Gesetzeszwecks nur allgemeine Kriterien von Bedeutung.[27]

Die systematische Einordnung eines Merkmals hat durchaus auch praktische Bedeutung. Wird nämlich z. B. wegen des Erreichens einer Obergrenze das Vorliegen eines Anpassungsbedarfes verneint, so kommt es erst gar nicht mehr zu einer Ermessensentscheidung. Wird dieses Merkmal dagegen dem Bereich der Billigkeitsentscheidung zugeordnet, so kann der Versorgungsempfänger dem Einwand der erreichten Obergrenze möglicherweise andere Billigkeitsgesichtspunkte entgegensetzen, die zu seinen Gunsten sprechen und so die Ermessensentscheidung beeinflußen. Im ersten Falle ist ihm diese Möglichkeit von vornherein verwehrt.

---

25 Vgl. von Hoyningen-Huene S. 17.

26 Blomeyer/Otto § 16 Rdnr. 6; Höfer/Abt § 16 Rdnr. 1; Höhne § 16 Rdnr. 105; Lieb/Westhoff DB 1976 S. 1958.

27 Siehe unten B I 2.

B Anpassungsbedarf

I Geldentwertung als Maßstab

Aus dem Wortlaut des § 16 BetrAVG ist nicht ersichtlich, an welchem Maßstab sich die Anpassung orientieren soll. Für Literatur und Rechtsprechung und damit auch für den Gesetzgeber hat jedoch aufgrund der schon viele Jahre vor dem Inkrafttreten des Gesetzes im Gange befindlichen Diskussion über die "Dynamisierung" der Renten nie ein ernsthafter Zweifel darüber bestanden, daß die Geldentwertung ein maßgebliches, wenn nicht das alleinige Kriterium für die Anpassung im Sinne von § 16 BetrAVG sein müsse.[28]

1. Entstehungsgeschichte

Über die Bedeutung der Geldentwertung für die Anpassung nach § 16 BetrAVG gibt die Entstehungsgeschichte der Vorschrift Aufschluß. Der heutige § 16 BetrAVG wurde auf Anregung des Ausschusses für Arbeit und Sozialordnung als § 6 k in den Gesetzentwurf eingebracht.[29] Der Ausschuß lehnte in seiner Stellungnahme zwar die gesetzliche Indexierung der Versorgungsleistungen ab, übernahm jedoch den Gedanken der Verhandlungspflicht des Arbeitgebers aus dem Urteil des BAG vom 30.3.1973,[30] wo ausdrücklich auf die Verteuerung der Lebens-

---

28 Vgl. Leitherer S. 24 ff. mit weiteren Nachweisen.

29 Vgl. BT-Drucksache 7/2843.

30 BT-Drucksache 7/2843 S. 5 und S. 12 zu § 6 k.

haltungskosten Bezug genommen wird.[31] Dem Ausschuß ging es also um die Anpassung der Versorgungsleistungen an die Geldentwertung. Daß eine gesetzliche Indexierung ausdrücklich abgelehnt wurde,[32] steht dem nicht entgegen. Die gesetzliche Indexierung wurde nur als Automatismus verworfen, um der weiteren Ausbreitung der betrieblichen Altersversorgung keine Hindernisse zu bereiten. Die schließlich gefundene Lösung stellt einen Kompromiß zwischen den widerstreitenden Zielen der Wertsicherung der Versorgungsleistungen und der weiteren Ausbreitung der betrieblichen Altersversorgung dar.[33] Dieser Hergang des Gesetzgebungsverfahrens zeigt deutlich, daß eine Angleichung der betrieblichen Altersversorgung an die allgemeine Einkommensentwicklung oder an den Sozialrentenanstieg nicht gewollt war. Hätte sich die Anpassung an diesen Größen orientieren sollen, so hätte es hierfür nach allgemeiner Ansicht eines ausdrücklichen Hinweises bedurft.[34]

2. Praxis der Rechtsprechung

Die Rechtsprechung hat deshalb ständig an der Veränderung des Lebenshaltungsindexes als Maßstab für

---

31 Z. B. BAG vom 30.3.1973 - 3 AZR 26/72, AP Nr. 4 zu § 242 BGB Ruhegehalt-Geldentwertung = BAGE 25 S. 146 = BB 1973 S. 522 = DB 1973 S. 773; BAG vom 30.3.1973 - 3 AZR 34/72, AP Nr. 5 zu 242 BGB Ruhegehalt-Geldentwertung = BB 1973 S. 705 = DB 1973 S. 1347.

32 BT-Drucksache 7/2843 S. 12 zu § 6 k.

33 Fenge DB 1975 S. 2371, 2373.

34 Blomeyer/Otto § 16 Rdnr. 137; Höfer/Abt § 16 Rdnr. 64; Leitherer S. 58.

das Anpassungsbegehren festgehalten.[35] Dabei wird die Veränderung des Preisindexes für einen Vier-Personen-Arbeitnehmer-Haushalt mit mittlerem Einkommen zugrunde gelegt, weil das dort vorausgesetzte Einkommen dem der meisten Betriebsrentner eher entspricht, als das dem Index für die Lebenshaltung eines Zwei-Personen-Renten- und Sozialhilfeempfänger-Haushaltes zugrunde gelegte.[36] Die Differenz zwischen diesen Indizes ist jedoch sehr gering, so daß daraus keine Unbilligkeit der Anpassungsentscheidung erwachsen kann.[37]

Nachdem in Rechtsprechung und -lehre einheitlich der genannte Vier-Personen-Arbeitnehmer-Index angewandt wird, sollte die aus seiner schematischen Anwendung resultierende Rechtssicherheit nicht wegen sehr geringen Ungenauigkeiten geopfert werden.[38] Dies ist der geringe Preis der Praktikabilität.

---

35 BAG vom 1.7.1976 - 3 AZR 791/75, AP Nr. 1 zu § 16 BetrAVG = BAGE 28 S. 134 = BB 1976 S. 1029 = DB 1976 S. 1435; BAG vom 1.7.1976 - 3 AZR 37/76, AP Nr. 2 zu § 16 BetrAVG = BB 1976 S. 1129 = DB 1976 S. 1724; BAG vom 16.12.1976 - 3 AZR 761/75, AP Nr. 3 zu § 16 BetrAVG = BB 1977 S. 146 = DB 1977 S. 169; BAG vom 16.12.1976 - 3 AZR 795/75, AP Nr. 4 zu § 16 BetrAVG = BB 1977 S. 96 = DB 1977 S. 115; BAG vom 15.9.1977 - 3 AZR 654/76, AP Nr. 5 zu § 16 BetrAVG = BB 1977 S. 1550 = DB 1977 S. 1903.

36 BAG vom 16.12.1976 - 3 AZR 795/75 a.a.O.

37 BAG vom 16.12.1976 - 3 AZR 795/75 a.a.O.

38 Dazu umfassend Leitherer S. 60 ff. mit weiteren Nachweisen.

II In der Zusage festgelegte Anpassungsmaßstäbe

In vielen Versorgungszusagen, insbesondere in solchen für leitende Angestellte, werden oft schon in der Zusage selbst die Voraussetzungen festgelegt, die für die Anpassung dieser Versorgung maßgeblich sein sollen. Dabei wird häufig auf den Anstieg oder die Verminderung einer bestimmten Beamten- oder Richterbesoldung oder auf die Entwicklung eines bestimmten Tarifgehaltes Bezug genommen. Möglich ist auch die Bezugnahme auf die Gehaltsentwicklung im verpflichteten Unternehmen.[39] Definiert man den Anpassungsbedarf wie oben über die Veränderung des Preisindexes der Lebenshaltungskosten, so ist die Bedeutung dieser besonders festgelegten Kriterien zu klären.

Was gilt für den Anpassungsbedarf, wenn z. B. das bestimmte Tarifgehalt, auf das Bezug genommen wird, trotz steigender Lebenshaltungskosten gekürzt wird (möglicherweise im Zusammenhang mit einer Arbeitszeitverkürzung)? Das gleiche Beispiel ist auch im Falle der Bezugnahme auf eine Beamtenbesoldung bzw. auf eine Beamtenpension denkbar.

1. Bezugnahme auf Beamtenpensionen

Bei der Bezugnahme auf eine Beamtenpension wird der Versorgungsempfänger praktisch behandelt wie ein Arbeitnehmer im öffentlichen Dienst. Für diesen ist die Anwendung des § 16 BetrAVG gemäß § 18 Abs. 1 BetrAVG ausgeschlossen. Somit stellt sich die

---

39 Durch die Anrechnung von Sozialrenten gemäß § 5 Abs. 2 Satz 2 BetrAVG kann auch die Sozialrentendynamisierung von Bedeutung sein, dazu unten B III 5.

Frage, ob dieser Ausschluß in analoger Anwendung des § 18 Abs. 1 BetrAVG auch für solche Arbeitnehmer gelten kann, deren Zusage im wesentlichen der Satzung der Versorgungsanstalt des Bundes und der Länder (VBL) entspricht, insbesondere wenn wie in § 56 VBL die Anpassung der Versorgungsrente der Erhöhung oder Verminderung der Versorgungsbezüge der Versorgungsempfänger des Bundes folgt, ohne daß sie ausdrücklich vom Anwendungsbereich des § 18 BetrAVG erfaßt sind.

Dies ist zu bejahen, da insofern eine Differenzierung nicht gerechtfertigt ist. Auch die in § 18 Abs. 1 BetrAVG genannten Arbeitnehmer stehen in privatrechtlichen Arbeitsverhältnissen. Die Ausnahmeregelung des § 18 BetrAVG rechtfertigt sich nur durch die beamtenähnliche Ausgestaltung ihrer Altersversorgung. Wird nun ein anderer Arbeitnehmer hinsichtlich der Anpassungsregelung mit derselben Zusage ausgestattet, so besteht keinerlei Rechtfertigung, ihn anders zu behandeln. Praktisch wäre es sonst nicht mehr möglich, ehemaligen Beamten, die ihn die Privatwirtschaft übergewechselt sind, dieselbe Altersversorgung zu gewähren, die ihnen beim Fortbestand ihres Beamtenverhältnisses zugestanden hätte. Wegen dem Fehlen anderweitiger Versorgungen kann hierfür aber ein besonders Bedürfnis bestehen.

Das Besondere an diesen beamtenversorgungsorientierten Zusagen ist, daß dem Versorgungsempfänger nicht ein bestimmter Geldbetrag als Rente zugesichert wird, sondern ihm wird eine beamtenähnliche Versorgungsposition zugesichert. Kommt man über eine analoge Anwendung des § 18 BetrAVG zum Ausschluß des § 16 BetrAVG für beamtenversorgungsorientierte Zusagen, so kann aus diesen Zusagen nichts hinsichtlich des Vorliegens eines von der Geldentwertung gelösten Anpassungsbedarfes herge-

leitet werden. Wie aus § 16 BetrAVG zu entnehmen ist, paßt für solche Zusagen die Regelung des § 16 BetrAVG nicht.

2. Bezugnahme auf ein Tarifgehalt

Soweit eine Zusage an die Veränderungen eines bestimmten Tarifgehaltes nach Eintritt des Versorgungsfalles anknüpft, wird im Gegensatz zur beamtenähnlichen Zusage, wo nur die Stellung eines Versorgungsempfängers des Bundes oder des Landes den Gegenstand der Zusage bildet, lediglich eine Geldsumme versprochen, für deren Berechnung bzw. Anpassung auf eine bestimmte Rechnungsgröße Bezug genommen wird. Das gleiche gilt, wenn nach der Zusage die Rente entsprechend den Veränderungen einer bestimmten Beamtenbesoldung, z. B. A16 angepaßt werden soll. In diesen Fällen ist § 16 BetrAVG zweifellos anwendbar.

Wie oben[40] unter Bezugnahme auf die Entstehungsgeschichte des BetrAVG dargelegt, soll durch die Anpassung der Kaufkraftschwund der Betriebsrente ausgeglichen werden. Wird nun in der Versorgungszusage eine vom Gesetz abweichende Bezugsgröße für die Anpassung gewählt, so wird damit § 16 BetrAVG teilweise ausbedungen. Von § 16 BetrAVG darf aber durch Parteivereinbarung nicht zum Nachteil des Versorgungsempfängers abgewichen werden. Dies bedeutet, daß eine Bezugnahme auf die Veränderung anderer Größen wie Tarifgehälter usw. nur wirksam sein kann, solange damit mindestens der Kaufkraftverlust ausgeglichen wird, § 17 Abs. 3 Satz 3 BetrAVG. Soweit z. B. die Tariflohnerhöhungen den

---

[40] Vgl. oben B I 1.

Kaufkraftverlust übersteigen, liegt ein vertraglich vereinbarter erhöhter Anpassungsbedarf vor. Im umgekehrten Fall muß aber mindestens der gesetzliche Anpassungsbedarf gesichert werden.

III Berücksichtigung der Gesamtversorgung

Heftig umstritten ist die Frage, ob ein Anpassungsbedarf auch dann besteht, wenn eine zwischenzeitlich erfolgte Erhöhung der Sozialrenten den Kaufkraftschwund der Sozialrente in dem Maße übertroffen hat, daß der Rentner durch diese Rentenerhöhung auch noch die Geldentwertung seiner Betriebsrente ausgleichen kann. Legt man die Gesamtversorgung des Rentners zugrunde, so ergibt sich unter Umständen für den maßgeblichen Zeitraum keine ausgleichspflichtige Verschlechterung der Kaufkraft.

1. Ergänzungsfunktion

Die überwiegende Mehrheit in der Literatur bejaht die Maßgeblichkeit der Gesamtversorgung des Rentners.[41] Ausgangspunkt dieser Ansicht ist die Ergänzungsfunktion der betrieblichen Altersversorgung, wonach die Zusage einer betrieblichen Altersversorgung unter dem Gesichtspunkt der Aufstockung der gesetzlichen Rentenversicherung erfolgt.[42] Durch

---

41 Höfer BB 1975 S. 564; derselbe DB 1977 S. 1142; Bode/Grabner BB 1975 S. 1644; dieselben DB 1977 S. 1555; Ahrend/Förster/Rössler DB 1976 S. 341; Lieb/Westhoff DB 1976 S. 1962 ff.; Bischoff BetrAV 1976 S. 77 ff.; Doetsch Der Arbeitgeber 1976 S. 359; Leitherer S. 96 ff., Höfer/Abt § 16 Rdnr. 123 ff.

42 Vgl. Blomeyer/Otto § 16 Rdnr. 151; Höfer/Abt Arb.Gr. Rdnr. 41.

die Betriebsrente soll danach der Rentner zusammen mit der gesetzlichen Rente ein Gesamtversorgungsniveau erreichen, das es ihm ermöglicht, seinen bei Eintritt des Versorgungsfalles erreichten Lebensstandard zu erhalten. Bei der Anpassungsentscheidung werde diesem Ziel auch dann Rechnung getragen, wenn der Kaufkraftverlust der Gesamtrente allein durch den Anstieg der Sozialrenten ausgeglichen wird. Dies setzt voraus, daß der Versorgungsgedanke die betriebliche Versorgungszusage maßgeblich prägt.

Dafür spricht, daß die Leistungen der gesetzlichen Rentenversicherung anerkanntermaßen nicht zur Beibehaltung des während der Erwerbszeit erreichten Lebensstandardes ausreichen.[43] Für den Gesetzgeber war deshalb die Ergänzungsfunktion der betrieblichen Altersversorgung ein maßgebliches Motiv für die durch das BetrAVG erstrebte Verbesserung der betrieblichen Altersversorgung.[44]

Die Ergänzungsfunktion wird ganz besonders deutlich bei solchen Zusagen die gemäß § 5 Abs. 2 Satz 2 BetrAVG eine Anrechnung der Leistungen der gesetzlichen Rentenversicherung vorsehen. Ausgangspunkt ist hier schon nach der Zusage die Gesamtversorgung als feste Größe, an der sich die Betriebsrente als Variable mit der ebenfalls Änderungen unterworfenen gesetzlichen Rente orientiert. Diese Zusageform ist jedoch keineswegs der Normalfall. Das BAG erkennt aber an, daß der betrieblichen Altersversorgung

---

[43] BAG vom 15.9.1977 - 3 AZR 654/76, AP Nr. 5 zu § 16 BetrAVG = BB 1977 S. 1550 = DB 1977 S. 1903

[44] BT-Drucksache 7/1281 S. 19 und 7/2843 S. 4; Sonne S. 350; anderer Ansicht Blomeyer/Otto § 16 Rdrn. 154.

nicht nur im Spezialfall des § 5 Abs. 2 Satz 2 BetrAVG eine Ergänzungsfunktion gegenüber der Sozialversicherungsrente zukommt.[45]

Grundlage der Ergänzungsfunktion der betrieblichen Altersversorgung ist ihr Versorgungscharakter. Neben dem Versorgungscharakter ist aber auch der Entgeltcharakter für die betriebliche Altersversorgung prägend.[46] Beide Wesensmerkmale sind in der Literatur und Rechtsprechung heute ganz allgemein anerkannt.[47] Allerdings ist ihre Wertschätzung teilweise gering. So meint Westhoff,[48] je nach Betonung könne mit dem Entgelt und dem Versorgungscharakter nahezu jedes Ergebnis begründet werden. Ihr Nutzen für die Begründung von Anpassungsentscheidungen sei deshalb gering.[49]

Die besprochene Altersversorgung bildet die Gegenleistung für die erwartete Betriebstreue. Nach der Ansicht des BAG[50] tritt damit der Entgeltgedanke in den Vordergrund und bestimmt die Frage, ob und

---

45 BAG vom 15.9.1977 - 3 AZR 654/76 unter B I 4 der Gründe, AP Nr. 5 zu § 16 BetrAVG = BB 1977 S. 1550 = DB 1977 S. 1903.

46 BAG vom 10.3.1972 - 3 AZR 278/71, AP Nr. 156 zu § 242 BGB Ruhegehalt = BB 1972 S. 1005 = DB 1972 S. 1486; BAG vom 27.6.1969 - 3 AZR 297/68, AP Nr. 2 zu § 242 BGB Ruhegehalt-VBL = BB 1969 S. 1178 = DB 1969 S. 1753; Höfer/Ahrend DB 1972 S. 1824; Höfer/Abt Arb.Gr. Rdnr. 41; Hanau BB 1976 S. 91; Hilger RdA 1981 S. 8 ff.; Blomeyer/Otto Einl. Rdnr. 114.

47 Blomeyer/Otto Einl. Rdnr. 117.

48 Westhoff Anm. zu BAG AP Nr. 10 zu § 16 BetrAVG, II 2.

49 Ebenso Franke BlStSozArbR 1984 S. 177, 197.

50 BAG vom 17.1.1980 - 3 AZR 614/78, AP Nr. 7 zu

Forts. Fußnote

inwieweit die versprochene Leistung einschließlich der vom Gesetzgeber vorgeschriebenen Anpassung gewährt werden muß. Das BAG geht davon aus, daß mit der Altersversorgung zugleich ihre Anpassung zugesagt ist. Die Zusage wird durch das Gesetz entsprechend modifiziert. Dadurch ist aber für die Auslegung von § 16 BetrAVG nichts gewonnen, denn die Frage ist ja gerade, wie die Zusage durch die Norm abgeändert wird, d. h. wie anzupassen ist. Eine Antwort hierauf ergibt sich aus dem Entgeltcharakter noch nicht, er vermittelt noch keinen Anspruch auf Anpassung ohne Berücksichtigung der Gesamtversorgung[51].

Der Entgeltgedanke fordert, daß zwischen der erbrachten Betriebstreue und der zugesagten Altersversorgung ein Äquivalenzverhältnis besteht.[52] Bei einer Störung der Gleichwertigkeit zwischen Betriebstreue und betrieblicher Altersversorgung durch entsprechenden Kaufkraftverlust der Betriebsrente muß dann eine Anpassung erfolgen. Ob eine solche Störung der Gleichwertigkeit vorliegt, hängt wiederum davon ab, was zugesagt wurde. Es kann eine von der Gesamtversorgung unabhängige Rente zugesagt sein oder aber die Zusage ist nur darauf gerichtet, als Entgelt für die erbrachte Betriebstreue eine durch die gesetzliche Rentenversicherung offen gelassene Versorgungslücke zu schließen. Der Entgeltcharakter schließt auch die letztgenannte Möglichkeit nicht aus, wobei allerdings der Ver-

---

Forts. Fußnote
§ 16 BetrAVG = BB 1980 S. 263 = DB 1980 S. 306; BAG vom 17.1.1980 - 3 AZR 1107/78, AP Nr. 8 zu § 16 BetrAVG = BB 1980 S. 417 = DB 1980 S. 499.

51 Leitherer S. 107.

52 Dagegen Lieb/Westhoff DB 1976 S. 1958, 1964; Schulin ZfA 1979 S. 139, 150.

sorgungscharakter bei dieser etwas stärker betont wird als bei der erstgenannten Möglichkeit. Unbestritten ist aber, daß beide Wesensmerkmale, Entgelt und Versorgung, die betriebliche Altersversorgung prägen.[53]

Entgeltcharakter und Versorgungscharakter sind somit keine Gegensätze, sondern der erstere bezeichnet den Rechtsgrund der Leistung, der letztere prägt - je nach Zusage - ihren Inhalt.[54] Da bei der Anpassung die Höhe des Anspruches bestimmt werden soll, nicht jedoch ihr Rechtsgrund, ist der Versorgungscharakter maßgeblich. Dies spricht zunächst einmal für eine Berücksichtigung der Gesamtversorgung.

Zum gleichen Ergebnis muß man gelangen, wenn man mit Blomeyer den versicherungsartigen Charakter der betrieblichen Altersversorgung betont.[55] Der Arbeitgeber versichert demnach das Versorgungsrisiko für die Zeit des Ruhestandes oder der Invalidität. Der Inhalt der Leistung wird auch hier durch den Versorgungsgedanken geprägt.

2. Keine automatische Indexierung

Durch die Berücksichtigung der Gesamtversorgung würde auch eine automatische Indexierung der

---

53 Blomeyer/Otto Einl. Rdnr. 120 mit weiteren Nachweisen.

54 Blomeyer/Otto Einl. Rdnr. 120, von Maydell SAE 1983 S. 34.

55 Blomeyer/Otto Einl. Rdnr. 131 ff.; Blomeyer NZA 1985 S. 1, 3.

Betriebsrente vermieden werden. Eine solche Indexierung ist stets als Hemmschuh für die weitere Verbreitung der betrieblichen Altersversorgung angesehen worden und deshalb auch im Gesetzgebungsverfahren abgelehnt worden.[56] Dabei ging es darum, einen Anpassungsautomatismus zu vermeiden. Dies wird jedoch bereits durch die Billigkeitsentscheidung des Arbeitgebers gewährleistet, wonach die wirtschaftliche Lage des Unternehmens und die Belange des Versorgungsempfängers zu berücksichtigen sind.

Auch währungsrechtliche Bedenken gegen die Anpassung sind damit ausgeräumt und machen eine Berücksichtigung der Gesamtversorgung nicht erforderlich, da nach § 3 Währungsgesetz Wertsicherungsklauseln als sogenannte Leistungsvorbehalte genehmigungsfrei sind, wenn von einer Veränderung der Lebenshaltungspreise die Pensionen nicht automatisch ergriffen werden, sondern dadurch nur eine Verpflichtung des Schuldners ausgelöst wird, über deren Anpassung zu verhandeln.[57]

3. Leerlaufen der Anpassungsregelung?

In den 60er und 70er Jahren hätte eine Berücksichtigung der Gesamtversorgung dazu geführt, daß in

---

56 Vgl. Stenographische Berichte des Deutschen Bundestages 7/134 S. 9063 A und C, S. 9065 D, S. 9067 D.

57 BAG vom 24.6.1969 - II ZR 88/67, AP Nr. 2 zu § 3 Währungsgesetz = BB 1969 S. 462 = DB 1968 S. 1852; zum grundsätzlichen Widerspruch der Anpassung zum Grundsatz des Nominalismus vgl. Sonne, S. 80 ff.; weiter Reuter ZHR 137 (1974) S. 482.

den meisten Fällen eine Anpassung der Betriebsrenten unterblieben wäre.[58] Die Sozialrentenanpassung, die sich an der Bruttolohnentwicklung orientiert, übertraf den Kaufkraftschwund in einem Maße, daß den meisten Versorgungsempfängern die Kaufkraft ihrer Gesamtversorgung auch ohne Anpassung der Betriebsrenten erhalten blieb. Für eine Anpassung der Betriebsrenten hätte somit bei Berücksichtigung der Gesamtversorgung während dieser Zeit kein Anlaß bestanden. Auf die Auffassung, daß ein solch weitgehendes Leerlaufen der gesetzlichen Anpassungsregelung in § 16 BetrAVG nicht vom Gesetzgeber gewollt sein könnte, stützt das BAG neben anderen Gesichtspunkten seine Ablehnung der Berücksichtigung der Gesamtversorgung.[59] Dies soll anhand einer Beispielsrechnung verdeutlicht werden:

Trat ein Versorgungsempfänger am 01.01.1972 in den Ruhestand mit einer Sozialrente von DM 1.000,-- und einer Betriebsrente von DM 333,--, so hätte sich die Sozialrente aufgrund der Anpassungen bis zum Prüfungszeitpunkt am 01.01.1975 um ca. 35,58 %[60] auf DM 1.355,80 erhöht. Der Kaufkraftverlust betrug in diesem Zeitraum ca. 21,05 %.[61] Die Gesamtversorgung des Versorgungsempfängers mit dem nominellen Wert von DM 1.688,80 hätte bezogen auf den Renten-

---

58 Höfer/Abt § 16 Rdnr. 122; Höfer/Kemper BetrAV 1974 S. 48, 54; Bode/Grabner DB 1974 S. 1961; Heubeck/ Schröder BetrAV 1973 S. 165, 168; Sonne S. 343.

59 BAG vom 15.9.1977 - 3 AZR 654/76, AP Nr. 5 zu § 16 BetrAVG = BB 1977 S. 1550 = DB 1977 S. 1903.

60 Statistisches Jahrbuch 1984, Tabelle 18.4.6.

61 Zugrunde gelegt wurde die Steigerung der durchschnittlichen Preisindices für die Lebenshaltung eines 4-Personen-Arbeitnehmer-Haushaltes mit mittleren Einkommen auf Originalbasis 1970.

beginn im Jahre 1972 noch eine Kaufkraft von ca. DM 1.333,31 gehabt. Die Sozialrentendynamisierung hätte damit auch den Wertverfall der Betriebsrente mit ausgeglichen. Bei diesem Beispiel ist zu beachten, daß das Verhältnis der Betriebsrente zur Sozialrente mit 1:3 außergewöhnlich hoch gewählt wurde. Tatsächlich dürfte die ganz große Mehrheit der Betriebsrenten das Verhältnis 1:5 gegenüber der Sozialrente nicht übersteigen, oftmals sogar erheblich darunter liegen.

Stellt man diese Rechnung nun aber für den Fall an, daß der Versorgungsfall zum 01.01.1982 eintrat, so wurde die Sozialrente von DM 1.000,-- bis zum 01.01.1985 um 9,18 % auf DM 1.091,80 angepaßt. Geht man weiterhin davon aus, daß die Betriebsrente nur DM 50,-- und damit die Gesamtversorgung DM 1.141,80 betrage, so hat sie unter Berücksichtigung des zwischenzeitlichen Kaufkraftschwundes von ca. 8,04 %[62] bezogen auf den Beginn der Leistungen im Jahre 1982 noch einen Wert von DM 1.050,05. Die Sozialrentendynamisierung reichte gerade noch aus, die relativ kleine Betriebsrente, die zur Sozialrente im Verhältnis 1:20 steht, auszugleichen.

Gänzlich unbeachtet blieb dabei, daß der Rentner von seiner Sozialrente zwischenzeitlich auch gesteigerte Beiträge zur Krankenversicherung bezahlen muß bzw. daß der entsprechende Rentenzuschuß gekürzt wurde, nämlich zum 01.07.1983 um 1 % und zum 01.07.1984 um weitere 2 % der Sozialrente. Zieht man den Krankenkassenbeitrag von der angepaßten Sozialrente ab, so stehen dem Rentner zum

---

62 Zugrunde gelegt wurde die Steigerung der durchschnittlichen Jahrespreisindices für die Lebenshaltung eines 4-Personen-Arbeitnehmer-Haushaltes mit mittlerem Einkommen auf Originalbasis 1980.

01.01.1985 nur noch DM 1.059,05 zur Verfügung, die einer Kaufkraft von DM 973,94 im Jahre 1982 entsprechen. Durch die Kürzung des Rentnerzuschusses zur Krankenversicherung gleicht die Sozialrentendynamisierung faktisch nicht einmal mehr den Kaufkraftschwund der Sozialrente aus. Da zu erwarten ist, daß die Sozialrenten in den nächsten Jahren ca. 6 % ihrer Rente als Krankenkassenbeitrag abführen müssen und anbetracht der Finanzierungssorgen der gesetzlichen Rentenversicherung besteht auch mittelfristig kein Anlaß zu der Hoffnung, daß die Sozialrentendynamisierung wieder den Kaufkraftverlust der Gesamtversorgung von Betriebsrentnern ausgleichen könne.

Die steigende Beteiligung der Rentner an der Krankenversicherung muß meines Erachtens bei der hier diskutierten Gesamtversorgungsbetrachtung mit berücksichtigt werden, weil der Versorgungsgedanke, der die Berücksichtigung der Gesamtversorgung nahelegt, nach seinem Inhalt ein Abstellen auf die faktische Versorgungslage gebietet. Für den Versorgungsempfänger ist es nämlich einerlei, ob nun seine Rente um einen geringeren Prozentsatz angehoben wird oder ob ihm der überwiegende Teil einer Anpassung von der Krankenversicherung gleich wieder genommen wird.

Unbefriedigend ist bei dieser Betrachtungsweise - wie überhaupt bei der Berücksichtigung der Gesamtversorgung - daß der Arbeitgeber hier das Risiko der Krisen der staatlichen Renten- und Sozialpolitik mitträgt. Er müßte dann bei konsequenter Anwendung des Versorgungscharakters der betrieblichen Altersversorgung auch eine Verringerung der Gesamtversorgung durch Kürzung der Zuschüsse für die Krankenversicherung der Rentner durch eine entsprechende Anpassung der Betriebsrente ausgleichen. Der Anpassungsbedarf wäre dabei

umfassender zu definieren. Auf dieses Risiko gehen die früheren Befürworter der Gesamtversorgungsbetrachtung aber nicht ein,[63] obwohl dies ein wesentlicher Einwand gegen die Berücksichtigung der Gesamtversorgung ist.

Die vorstehenden Berechnungen zeigen deutlich die Schwäche der angeführten Argumentation des BAG,[64] die sich zu sehr an den Verhältnissen zum Zeitpunkt des Gesetzgebungsverfahrens orientiert und damit automatisch voraussetzt, daß der Gesetzgeber die nunmehr tatsächlich eingetretene Entwicklung bei der Regelung des § 16 BetrAVG nicht in Betracht gezogen hat. Sicher belegen läßt sich diese Auffassung allerdings nicht. Gegen eine Berücksichtigung der Gesamtversorgung spricht jedoch das damit verbundene zusätzliche Versorgungsrisiko für den Arbeitgeber.

4. Verzerrung der Versorgungsstruktur

Bei einer Berücksichtigung des Sozialrentenanstiegs würden sich auch Verzerrungen zwischen im Vergleich zur Sozialrente kleinen und großen Betriebsrenten ergeben. Je größer der Anteil der Betriebsrente an der Gesamtversorgung wäre, desto eher könnte der Versorgungsempfänger mit einer Anpassung rechnen. Eine solche Benachteiligung der relativ kleinen

---

63 Vgl. oben Fußnote 41.

64 BAG vom 15.9.1977 - 3 AZR 654/76, AP Nr. 5 zu § 16 BetrAVG = BB 1977 S. 1550 = DB 1977 S. 1903.

Betriebsrenten, die die Mehrzahl ausmachen, war vom Gesetz nicht gewollt.[65]

5. Abkopplungstheorie

Heftig umstritten ist, ob sich aus § 5 Abs. 1 BetrAVG die Wertung des Gesetzgebers entnehmen läßt, daß bei laufenden Versorgungen grundsätzlich keine Berücksichtigung der Gesamtversorgung mehr möglich sei.[66]

Das BAG geht in den zitierten Entscheidungen davon aus, daß der Gesetzgeber in § 5 Abs. 1 BetrAVG eine grundsätzliche "Abkopplung" der Betriebsrente von den Sozialversicherungsrenten gewollt habe, die auch für die Frage der Anpassung Geltung habe. § 5 Abs. 2 BetrAVG haben demgegenüber nur Ausnahmecharakter. Mit dieser Vorschrift habe der Gesetzgeber nur solchen vorgefundenen Betriebsvereinbarungen Rechnung tragen wollen, die eine Anrechnung nach § 5 Abs. 2 Satz 2 BetrAVG bereits vorsahen.

---

65 BAG vom 11.8.1981 - 3 AZR 395/80, BB 1981 S. 1835 = DB 1981 S. 2331.

66 So BAG vom 15.9.1977 - 3 AZR 654/76, AP Nr. 5 zu § 16 BetrAVG = BB 1977 S. 1550 = DB 1977 S. 1903; BAG vom 17.1.1980 - 3 AZR 614/78, AP Nr. 7 zu § 16 BetrAVG = BB 1980 S. 263 = DB 1980 S. 306; Chmurzinski RdA 1981 S. 18, 26; Richardi in Festschrift Hilger/Stumpf 1983 S. 601; Schwertner ZfA 1978 S. 553; Steindorf AR-Blattei, betriebliche Altersversorgung, 11/13; Stolleis SGb 1978 S. 88; dagegen: Höfer/Abt § 16 Rdnr. 124; Höfer DB 1977 S. 1893; Bode/Grabner DB 1977 S. 1555; Doetsch Der Arbeitgeber 1978 S. 46; Ahrend/Förster/Rössler BB 1978 Beilage 3; Konzen SAE 1978 S. 222; Ruland DB 1978 S. 1833, 1837; Boldt in Goetzke/Sieben, Betriebliche Altersversorgung 1979 S. 39, 53 ff.; Sonne S. 356 ff.; Leitherer S. 102 ff.; Blomeyer/Otto § 16 Rdnr. 160.

Der Ansicht des BAG ist grundsätzlich zuzustimmen. § 5 Abs. 1 BetrAVG und § 16 BetrAVG regeln zwar verschiedene Bereiche. § 5 Abs. 1 BetrAVG will den nominellen Bestand der Betriebsrente sichern[67] und stellt deshalb ein Kürzungsverbot auf, während § 16 BetrAVG den kaufkraftmäßigen Wert der Betriebsrente durch die Anpassung sichern möchte. Beide Normen wenden sich jedoch dabei gegen eine Auszehrung der Betriebsrente: § 5 Abs. 1 gegen die Auszehrung durch steigende Sozialrenten,[68] § 16 BetrAVG gegen die Auszehrung durch Kaufkraftschwund. Beide Ziele sind als grundsätzliche Wertungen des Gesetzes zu betrachten, d. h. die Auslegung der einen Norm hat im Lichte der Intension der anderen zu erfolgen. Demnach darf der Ausgleich des Kaufkraftschwundes nicht eine Auszehrung der Betriebsrente durch die Anrechnung der Sozialrente bewirken. Der Kaufkraftausgleich darf nach den grundsätzlichen Wertungen der §§ 5 Abs. 1, 16 BetrAVG nicht zu Lasten des Anteils der Betriebsrente an der Gesamtversorgung erfolgen. Dem BAG ist deshalb zuzustimmen, daß nach § 5 Abs. 1 BetrAVG die Betriebsrente als eigenständige Größe aufzufassen ist.[69]

In der Literatur hat das BAG allerdings in dieser Sache viel Kritik erfahren. Ahrend/Förster/Rössler[70] meinen, der Gesetzgeber habe nur die Entwicklung, die durch die Rechtsprechung vorge-

---

67 Vgl. Dieterich in Festschrift Hilger/Stumpf S. 77, 87.

68 Vgl. Begründung des Gesetzentwurfes durch die Bundesregierung in BT-Drucksache 7/1281 S. 20.

69 BAG vom 15.9.1977 - 3 AZR 654/76 unter B I 4 der Gründe, AP Nr. 5 zu § 16 BetrAVG = BB 1977 S. 1550 = DB 1977 S. 1903; zustimmend Richardi in Festschrift Hilger/Stumpf 1983 S. 601, 612.

70 Ahrend/Förster/Rössler BB 1978 Beil. 3 S. 5.

zeichnet gewesen sei, nachvollzogen. Der Schluß des BAG, daß § 5 BetrAVG nur geschaffen worden sei, um die mit der Dynamisierung der Sozialversicherungsrente verfolgten Ziele zu sichern, sei deshalb zu weitgehend. In der Begründung des Regierungsentwurfs zu § 5 BetrAVG[71] führt aber die Bundesregierung aus, daß § 5 Abs. 3 des Entwurfs der spätere § 5 Abs. 1 BetrAVG, ein über die frühere Auszehrungsrechtsprechung[72] hinausgehendes Verbot jeder Minderung betrieblicher Pensionen nach Eintritt des Versorgungsfalles statuiert.

Auch der von Ahrend/Förster/Rössler aufgegriffene Vorschlag Höfers[73] die Frage der Berücksichtigung der Sozialrentendynamisierung in analoger Anwendung von § 5 Abs. 2 Satz 2 BetrAVG zu lösen, verdient keine Zustimmung. § 5 Abs. 2 Satz 2 BetrAVG ist eine echte Ausnahmevorschrift, so daß sie schon aus diesem Grunde restriktiv auszulegen ist. Dagegen wird durch § 5 Abs. 1 BetrAVG hinlänglich deutlich der Grundsatz statuiert, daß bei laufenden Renten die Veränderung anderer Versorgungsbezüge nicht mehr berücksichtigt werden darf. Dieser Grundsatz wird durch § 5 Abs. 2 Satz 2 BetrAVG nicht unmittelbar entkräftet, wie Blomeyer/Otto und Ruland meinen.[74] Der Satz 2 dieser Vorschrift ist ledig-

---

71 BT-Drucksache 7/1281 S. 28 ff.

72 BAG vom 28.1.1964 - 3 AZR 137/62, AP Nr. 92 zu § 242 BGB Ruhegehalt = BAGE 15 S. 249 = BB 1964 S. 722 = DB 1964 S. 954; BAG vom 19.7.1968 - 3 AZR 226/67, AP Nr. 129 zu § 242 BGB Ruhegehalt = BB 1968 S. 1082 = DB 1968 S. 1629; BGH vom 6.6.1968 - II ZR 211/66, AP Nr. 131 zu § 242 BGB Ruhegehalt = RdA 1969 S. 64.

73 Höfer DB 1977 S. 1893, 1894.

74 Blomeyer/Otto § 16 Rdnr. 160, Ruland DB 1978 S. 1833, 1837 ff.

lich eine Ausnahmeregelung zum vorhergehenden Satz 1, wie sich aus der Formulierung "dies gilt nicht" ergibt. Der Absatz 1, auf den sich das BAG beruft, wird hierdurch in seiner grundsätzlichen Bedeutung nicht geschwächt.

Dadurch, daß § 5 BetrAVG im Gegensatz zu § 16 BetrAVG das Nominalprinzip nicht berührt, wird die Verbindlichkeit des Abkopplungsgrundsatzes für die Anpassungsfrage nicht beschränkt.[75] Die Anwendung dieses Grundsatzes setzt das Nominalprinzip nicht voraus.

Lieb/Westhoff[76] wenden gegen die Heranziehung des § 5 Abs. 1 BetrAVG ein, daß zwischen Rentenkürzung und Verweigerung der Erhöhung offensichtlich erhebliche Unterschiede bestünden. Dies ist aus dem Blickwinkel des Nominalwertprinzips richtig, vernachläßigt jedoch, daß dieses durch die Anpassung gerade aufgeweicht wird. Es geht hier um die Erhaltung der realen Kaufkraft der Betriebsrente und deshalb besteht eben kein erheblicher Unterschied, ob die Betriebsrente durch nominelle Kürzung geschmälert wird oder durch Geldentwertung.

Warum schließlich § 5 Abs. 1 BetrAVG eine "Extrementscheidung" sei, aus der deshalb für § 16 BetrAVG nichts abzuleiten sei, belegen Lieb/Westhoff nicht. Die Einstufung als Extrementscheidung läuft leicht Gefahr, nur die Relation vom Standpunkt des Urtei-

---

75 So aber z. B. Bode/Grabner DB 1977 S. 1555, Höfer/Abt § 16 Rdnr. 123, Höfer DB 1977 S. 1893; Leitherer S. 102; Franke BIStSozArbR 1984 S. 177, 180.

76 Lieb/Westhoff DB 1976 S. 1958, 1966; ebenso Sonne S. 357 ff.

lenden auszudrücken und sollte deshalb nicht Grundlage der Diskussion sein.

Von größerem Gewicht ist dagegen der Einwand, daß nach der Auslegung des § 5 Abs. 1 BetrAVG durch das BAG Gesamtversorgungszusagen nicht mehr sinnentsprechend durchgeführt werden könnten. Bei sogenannten Gesamtversorgungszusagen wird regelmäßig das Einkommen des Arbeitnehmers zum Zeitpunkt seiner Pensionierung festgestellt, dieses Einkommen gemäß der allgemeinen Entwicklung der Löhne und Gehälter in der Branche zum Überprüfungsstichtag fortentwickelt und auf dieser Grundlage die Betriebsrente als Teil eines Gesamtrenteneinkommens, bestehend aus gesetzlicher und betrieblicher Rente ermittelt. Zugesagt wird deshalb die Gewährleistung einer bestimmten Versorgungsvorstellung.[77] Die Gesamtversorgungszusage ist - wie sich aus § 5 Abs. 2 Satz 2 BetrAVG ergibt - nach wie vor zulässig. Bei Eintritt des Versorgungsfalles wird bei ihr die Betriebsrente durch Anrechnung der Sozialrente berechnet. Nach der hier vertretenen Ansicht des BAG wäre sie dann aber von der Sozialrente abgekoppelt, für die Anpassung bliebe die Sozialrentendynamisierung außer Betracht. Bei einem relativ hohen Anstieg der Sozialrenten könnte somit die Gesamtversorgung den vorgesehenen Rahmen erheblich übersteigen, wenn auch die Betriebsrente voll an die Teuerungsrate angepaßt werden würde. Selbst im Bereich der Billigkeitsentscheidung könnte dann nach der geltenden Rechtsprechung meist keine Korrektur mehr erfolgen, da nach der Ansicht des BAG hier die Anpassung allenfalls wegen Überschreiten der real-

---

77 Richardi in Festschrift für Hilger/Stumpf S. 601, 613.

lohnbezogenen Obergrenze unterbleiben kann, die ihrerseits jede Gesamtversorgungsbetrachtung ausschließt.

Da Gesamtversorgungszusagen in der Praxis häufig 60 oder 70 % des letzten Bruttogehaltes versprechen, wäre es bei vollem Inflationsausgleich des Betriebsrentenanteils in den 70er Jahren infolge des starken Sozialrentenanstiegs zu einer Überversorgung gekommen. Der Versorgungsempfänger hätte über ein höheres Nettoeinkommen verfügt als seine aktiven Kollegen.

Dies kann natürlich auch bei einer einfachen, isolierten Zusage eintreffen. Der wesentliche Unterschied zu dieser liegt aber darin, daß bei der gesamtversorgungsbezogenen Zusage eben die Gesamtversorgung schon Inhalt der Zusage geworden ist. Zugesagt wurde eine bestimmte Versorgungsstellung, die auch bei geringer oder fehlender Sozialrente durch die entsprechend höhere Betriebsrente gewährleistet wird. Anpassungen müssen bei solchen Zusagen auch entsprechend der Gehaltsentwicklung erfolgen. Davon geht das Gesetz auch aus, wenn es die Gesamtversorgungszusage in § 5 Abs. 2 Satz 2 BetrAVG zuläßt. Diese Zusage würde aber durch das Auseinanderreißen ihrer einzelnen Bezugspunkte bei der Anpassung ihres Sinnes beraubt werden, wie bereits dargestellt wurde. Damit entsteht die Notwendigkeit, den in § 5 Abs. 1 BetrAVG zum Ausdruck gekommenen Abkopplungsgedanken auf die Fälle des § 5 Abs. 2 Satz 2 BetrAVG zu beschränken. Durch diese, allerdings über den Wortlaut der Vorschrift hinausgehende Auslegung können gesamtversorgungsbezogene Zusagen sinnvoll durchgeführt werden. Das BAG hat in einem obiter dictum bereits ausgeführt, daß vieles dafür spräche, daß bei einer an der Gehaltsentwicklung orientierten Gesamtversorgungsklausel die Entwicklung der Sozialversicherungs-

rente ausnahmsweise berücksichtigt werden könnte, dies allerdings auf den Günstigkeitsgrundsatz nach § 17 Abs. 3 Satz 3 BetrAVG beschränkt.[78]

6. Zweck der Sozialrentendynamisierung

Ein weiteres Argument gegen die Berücksichtigung der Sozialrentensteigerung wird im gesetzlichen Zweck der Sozialrentendynamisierung gesehen.[79] Danach soll den Rentnern durch die Erhöhung der Sozialrenten nicht nur ein Kaufkraftausgleich, sondern darüber hinaus auch Teilhabe am Produktivitätszuwachs gewährt werden. Wenn aber nach § 16 BetrAVG nur noch eine Anpassung der Gesamtversorgung an die Geldentwertung erfolgen würde, weil die Sozialrentensteigerung voll berücksichtigt werden würde, so würde dem Rentner die Anhebung der Sozialrente hinsichtlich seiner Gesamtversorgung nur einen Inflationsausgleich bringen. Am Produktivitätszuwachs könnte er nicht teilhaben.

Stellt man auf die Gesamtversorgung des Rentners ab, so findet in der Tat keine Teilhabe am Produktivitätszuwachs statt. Fraglich ist nur, ob bei der Beurteilung des Sinns und Zwecks der Sozialrentendynamisierung zulässigerweise auf die Gesamtversorgung abgestellt werden kann, ob also die Betriebsrente in diese Gesamtschau einbezogen werden darf.

---

78 BAG vom 15.9.1977 - 3 AZR 654/76 unter B I 5 b der Gründe, AP Nr. 5 zu § 5 BetrAVG = BAGE 29 S. 294 = BB 1977 S. 1550 = DB 1977 S. 1893.

79 BAG vom 11.8.1981 - 3 AZR 395/80 unter III 1. der Gründe, AP Nr. 11 zu § 16 BetrAVG = BB 1981 S. 1835 = DB 1981 S. 2331; Blomeyer/Otto § 16 Rdnr. 161; Hilger RdA 1981 S. 6, 11.

Durch die Anhebung der Sozialrenten um einen den Kaufkraftschwund übersteigenden Betrag soll die wirtschaftliche Stellung des Sozialrentners im gesellschaftlichen Gefüge erhalten bleiben. Um hier ihren Platz zu behaupten, muß die Sozialrente des Rentners entsprechend der Einkommen der dieses gesellschaftliche Gefüge prägenden Arbeitnehmereinkommen steigen. Bezieht nun ein Rentner neben der Sozialrente noch eine Betriebsrente, so hat er damit von vornherein eine bessere wirtschaftliche Stellung erlangt, als ihm nach den Leistungen der gesetzlichen Rentenversicherung zustände. Er kann im Idealfall den bei Eintritt des Versorgungsfalles erreichten Lebensstandard beibehalten. Dieses Ziel könnte er mit der Sozialrente allein in der Regel nicht erreichen. Die Anhebung der Sozialrente kann nicht das Ziel verfolgen, die mit Hilfe der Betriebsrente erreichte Gesamtversorgung anzuheben. Sie zielt vielmehr naturgemäß auf eine Wahrung des wirtschaftlich gesellschaftlichen Niveaus der Sozialrente ab. Der Nur-Sozialrentner soll am Produktivitätsfortschritt teilhaben, aber nicht der durch die Betriebsrente ohnehin schon besser gestellte Betriebs- und Sozialrentner. Wie ein durch die Betriebsrente erlangter erhöhter Lebensstandard zu sichern ist, bestimmt sich allein nach § 16 BetrAVG. Der gesetzliche Zweck der Sozialrentendynamisierung kann demnach zur Auslegung des § 16 BetrAVG nichts beitragen.

7. Stellungnahme

Wie oben unter 1. dargestellt, deutet zwar die Ergänzungsfunktion der betrieblichen Altersversorgung auf eine Berücksichtigung der Gesamtversorgung des Versorgungsempfängers bei der Anpassungsentscheidung nach § 16 BetrAVG hin. Doch kann die allgemeine Aussage der Ergänzungsfunktion vor

der sehr konkreten und deutlich formulierten Grundsatzentscheidung des Gesetzes in § 5 Abs. 1 Satz 1 BetrAVG keine Berücksichtigung finden. Danach darf - wie oben unter 4. ausgeführt - § 16 BetrAVG nicht zu Lasten des Auszehrungsverbotes in dieser Vorschrift interpretiert werden. Es ist deshalb letztlich der Abkopplungstheorie des BAG zu folgen und damit die Gesamtversorgung des Rentners für die Bestimmung des Anpassungsbedarfes nicht zu berücksichtigen.

Diese Ansicht wird durch das praktische Ergebnis bestätigt, wonach so eine Gleichbehandlung der Betriebsrenten unabhängig von ihrem Anteil an der Gesamtversorgung gewährleistet ist und zudem so eine Haftung des Arbeitgebers für sozialpolitische Sparmaßnahmen des Staates vermieden wird.

IV Individuelle Bedürftigkeitsprüfung

Wie bereits oben ausgeführt wurde, bestimmt sich die Höhe des Anpassungsbedarfes maßgeblich nach dem Umfang des Kaufkraftverlustes. Daß darüber hinaus der Anpassungsbedarf noch vom Grad der individuellen Bedürftigkeit des Versorgungsempfängers beeinflußt wird, also von seinen sonstigen Einkünften (z.B. private Lebensversicherung) oder seinem Vermögen, wird in Schriftum und Rechtsprechung soweit ersichtlich nicht vertreten.[80] Soweit in der Literatur oder der Rechtsprechung auf die individuelle Bedürftigkeit abgestellt wird, betrifft dies ausschließlich den Bereich der Billigkeitsentscheidung, wobei häufig die dogmatisch notwendige Tren-

---

80 Heubeck/Höhne § 16 Rdnr. 105.

nung nicht beachtet wird.[81] Die individuelle Bedürftigkeit des Versorgungsempfängers könnte für die Höhe des Anpassungsbedarfes allenfalls unter dem Gesichtspunkt des Versorgungscharakters der betrieblichen Altersversorgung berücksichtigt werden. Danach will der Arbeitgeber durch die Gewährung der Betriebsrente den Arbeitnehmer vor den materiellen Folgen des Ausscheidens aus dem Erwerbsleben schützen. Verschlechtert sich die materielle Lage des früheren Arbeitnehmers durch andere Umstände als das altersbedingte Ausscheiden aus dem Erwerbsleben, steigt z.B. der Bedarf durch Krankheit, so wird sich auch auf den Versorgungscharakter der betrieblichen Altersversorgung kein Anspruch auf Berücksichtigung dieses Umstandes bei der Anpassungsprüfung gründen lassen. Das Risiko des Mehrbedarfes durch Krankheit ist ganz offensichtlich durch die Betriebsrente nicht abgedeckt. Der betrieblichen Altersversorgung darf nicht ihrer gesetzlichen Intention zuwider ein allgemeiner Notfall-Unterstützungszweck aufgezwungen werden.[82]

Genausowenig rechtfertigt eine rentenunabhängige Verbesserung der Versorgungslage des Rentners allein den Verzicht auf eine Anpassung. Bezugspunkt für die betriebliche Altersversorgung ist die materielle Situation des Versorgungsempfängers beim Eintritt des Versorgungsfalles. Dieser Lebensstandard soll ihm erhalten bleiben. Ist er zu diesem Zeitpunkt vermögend, so soll er dies auch weiterhin bleiben und nicht von diesem Vermögen zehren müssen. Für die Berücksichtigung solcher Faktoren fehlt jeder Anhaltspunkt. Die Höhe der

---

81 Vgl. Sonne S. 338; Leitherer S. 53; Höfer/Abt § 16 Rdnr. 117.

82 Blomeyer/Otto § 16 Rdnr. 134.

Betriebsrente bestimmt sich allein nach der Dauer der Betriebszugehörigkeit und der Höhe des Verdienstes in der Aktivenzeit. Die individuelle Bedürftigkeit spielt dabei keine Rolle, und zwar generell bei keiner Altersrente.

Gegen eine Berücksichtigung der individuellen Bedürftigkeit bei der Höhe des Anpassungsbedarfes spricht auch die Abkopplungstheorie des BAG. Da nach § 5 BetrAVG die Betriebsrente als eigenständige Größe gegenüber den Sozialrenten anzusehen ist, muß dies erst recht für andere Vermögenswerte gelten, da vom Abkopplungsprinzip nach § 5 Abs. 2 Satz 2 BetrAVG zwar für die Sozialrenten unter bestimmten Voraussetzungen eine Durchbrechung möglich ist, nicht aber für andere Versorgungsbezüge.[83]

V Opfergrenze

In seiner Entscheidung vom 30.03.1973[84] - also noch vor dem Inkrafttreten des BetrAVG - hatte das BAG das Anpassungsverlangen noch von einer 40 %igen Opfergrenze, gemessen am Anstieg der Lebenshaltungskosten abhängig gemacht. Nach der Einführung der gesetzlichen Anpassungsprüfung durch § 16 BetrAVG hat das Gericht aber zu Recht von diesem Erfordernis wieder Abstand genommen.[85]

---

83 So im Ergebnis auch Höfer/Abt § 16 Rdnr. 118, aber unter Ablehnung der Abkoppelungstheorie.

84 BAG vom 30.3.1973 - 3 AZR 26/72, AP Nr. 4 zu § 242 BGB Ruhegehalt-Geldentwertung = BB 1973 S. 522 = DB 1973 S. 773.

85 BAG vom 1.7.1976 - 3 AZR 791/75, AP Nr. 1 zu

Forts. Fußnote

Entgegen Lieb/Westhoff[86] kann nicht davon ausgegangen werden, der Gesetzgeber habe mit der Einführung des § 16 BetrAVG keine materielle Regelung zur Anpassung schaffen wollen, sondern nur eine formale, ausfüllungsbedürftige Generalklausel, die nur die bisherige Rechtsprechung sanktionieren wolle. Der Gesetzgeber habe mit der Regelung des § 16 BetrAVG zwar wie oben ausgeführt bewußt auf die Anpassungsrechtsprechung des BAG zurückgegriffen, jedoch sollte es bei dem neuen Gesetz, das die betriebliche Altersversorgung, wie schon der Name sagt, verbessern sollte, nicht bei dem vom BAG für besonders dringliche Fälle gefundenen Weg über § 242 BGB sein Bewenden haben.[87] Wäre eine Stillhaltegrenze von 40 % gewollt gewesen, so wäre nach Einführung des BetrAVG die erste Anpassung erst nach Ablauf von sechs Jahren erforderlich gewesen, weil die Teuerungsrate zwischen 1971 und 1974 nur ungefähr 20 % betrug. Auch dies macht deutlich, daß der Gesetzgeber nicht die Opfergrenze der früheren BAG-Rechtsprechung festschreiben wollte.[88]

Das Erfordernis des Erreichens einer Opfergrenze ergibt sich auch nicht daraus, daß der Gesetzgeber nur dann legitimiert sein könnte, in das vereinbarte Leistungsgefüge der Vertragsparteien einzugreifen, wenn die Grundsätze vom Wegfall der Geschäftsgrundlage oder die Regeln der ergänzenden Vertrags-

---

Forts. Fußnote
§ 16 BetrAVG = BAGE 28 S. 134 = BB 1976 S. 1029 = DB 1976 S. 1435; BAG vom 1.7.1976 - 3 AZR 37/76, AP Nr. 2 zu § 16 BetrAVG = BB 1976 S. 1129 = DB 1976 S. 1724.

86 Lieb/Westhoff DB 1976 S. 1958 ff.

87 BAG vom 1.7.1976 - 3 AZR 791/75, a.a.O; BAG vom 1.7.1976 - 3 AZR 37/76, a.a.O.

88 BAG vom 16.12.1976 - 3 AZR 795/75, AP Nr. 4 zu § 16 BetrAVG = DB 1977 S. 115 = BB 1977 S. 96.

auslegung anzuwenden wären.[89] § 16 BetrAVG stellt vielmehr eine Konkretisierung des § 242 BGB für betriebliche Versorgungsleistungen dar, wozu der Gesetzgeber wegen der dort auftretenden besonderen Interessengegensätze im Hinblick auf Art. 20 Grundgesetz berechtigt ist.[90]

In der Literatur wird vereinzelt weiterhin an einer Opfergrenze im Sinne einer Stillhaltegrenze festgehalten, die überwiegend bei 20 % angesetzt wird.[91] Dieser Ansatz ist jedoch rein willkürlich.

Nachdem die Opfergrenze in der Zeit vor Einführung des BetrAVG die einzige Möglichkeit war, überhaupt eine Anpassung von Betriebsrenten herbeizuführen, ist durch die Regelung des § 16 BetrAVG diese Lösung obsolet geworden. Es gibt jetzt keinen Sinn mehr, nachdem alle drei Jahre eine Anpassungsprüfung zu erfolgen hat, die Anerkennung des Anpassungsbedarfes von einem weiteren, aus dem Gesetz nicht ersichtlichen Kriterium abhängig zu machen. Billigkeitserwägungen, wie die Opfergrenze darstellt,[92] sind systematisch bei der Feststellung des Anpassungsbedarfes fehl am Platze, da dieser objektiv festzustellen ist.[93] Allenfalls bei der Abwägung der Belange des Versorgungsempfängers mit

---

89 So Lieb/Westhoff DB 1976 S. 1959 f.

90 BAG vom 16.12.1976 - 3 AZR 795/75 a.a.O.

91 Konzen SAE 1978 S. 223, derselbe SAE 1977 S. 199; Leitherer S. 82 ff.; Schwertner ZfA 1978 S. 553, 563 ff.

92 BAG vom 30.3.1973 - 3 AZR 26/72, AP Nr. 4 zu § 242 BGB Ruhegehalt-Geldentwertung = BB 1973 S. 522 = DB 1973 S. 773.

93 Blomeyer/Otto § 16 Rdnr. 116; Richardi DB 1976 S. 1718, 1719; a.A. Leitherer S. 43; Höfer/Abt § 16 Rdnr. 220.

der wirtschaftlichen Lage des Arbeitgebers kann eine solche Opfergrenze von Bedeutung sein, insbesondere wegen schlechter wirtschaftlicher Lage des Arbeitgebers nur eine Teilanpassung der über eine bestimmte Opfergrenze hinausgehenden Geldentwertung angemessen ist.

VI Begrenzung durch Obergrenzen

Seit dem Inkrafttreten des BetrAVG hat es in der Literatur an Vorschlägen nicht gemangelt, die eine Begrenzung der Anpassungsverpflichtung durch eine Obergrenze forderten. Nach den verschiedenen Vorschlägen unterscheidet sich die "absolute Obergrenze", die "relative Obergrenze" und die "reallohnbezogene Obergrenze". Nur die letztgenannte hat die Billigung des BAG gefunden,[94] so daß ihr als einzige noch praktische Bedeutung zukommt.

1. Absolute Obergrenze

Die absolute Obergrenze sah vor, daß die Betriebsrente nur insoweit anzupassen sei, als die Gesamtversorgung des Rentners das Nettoeinkommen eines vergleichbaren aktiven Arbeitnehmers nicht übersteigt.[95]

---

94 BAG vom 11.8.1981 - 3 AZR 395/80, AP Nr. 11 zu § 16 BetrAVG = BB 1981 S. 1835 = DB 1981 S. 2331.

95 Bode/Grabner DB 1974 S. 1577 f.; dieselben BB 1975 S. 1644 ff.; dieselben BB 1976 S. 1325 ff.; Höfer, 1. Aufl., § 16 Rdnr. 51 ff.; Heubeck/Höhne, 1. Aufl., § 16 Rdnr. 149; Lieb/Westhoff DB 1976 S. 1958, 1967; Bode BetrAV

Forts. Fußnote

Das BAG hat die absolute Obergrenze abgelehnt, weil ihre Anwendung zu Verzerrungen der Versorgungsgestaltung führen würde.[96] Der Versorgungsempfänger, der aufgrund seiner größeren Betriebstreue mit einer höheren Betriebsrente belohnt wird, würde gegenüber einem anderen Versorgungsempfänger, der aufgrund relativ kurzer Betriebszugehörigkeit eine geringere Betriebsrente erhält, früher an eine Obergrenze stoßen. Würden dann die Rentenempfänger mit relativ kleinen Betriebsrenten ständig angepaßt, so würde sich das gesamte Betriebsrentensystem nivellieren. Die Bedeutung der Dauer der Betriebszugehörigkeit würde untergraben werden.

2. Relative Obergrenze

Auch den zweiten Lösungsvorschlag der Literatur,[97] die sogenannte relative Obergrenze, hat das BAG schließlich abgelehnt.[98] Danach sollte auf die individuelle Versorgungssituation des Rentners abgestellt werden, indem seine Gesamtversorgung nur soweit steigen sollte, daß der individuelle Versorgungsgrad gegenüber dem letzten Nettoeinkommen,

---

Forts. Fußnote
1978 S. 1,3; Ahrend/Förster/Rössler BB 1978 Beil. 3 S. 7; dieselben Anm. zu BAG AP Nr. 7 u. 8 zu § 16 BetrAVG.

96 BAG vom 17.1.1980 - 3 AZR 1107/78, AP Nr. 8 zu § 16 BetrAVG = BB 1980 S. 417 = DB 1980 S. 499; Klaus Heubeck DB 1978 S. 345, 349.

97 Klaus Heubeck a.a.O.; Bode/Grabner DB 1979 Beil. 16 S. 8; Höfer/Kemper DB 1980 S. 589 ff.; Ahrend/Förster/Rössler BB 1980 Beil. 6 S. 5 ff.; Andresen/Gassner DB 1980 S. 1346.

98 BAG vom 11.8.1981 - 3 AZR 395/80, AP Nr. 11 zu § 16 BetrAVG = BB 1981 S. 1835 = DB 1981 S. 2331.

unter Berücksichtigung der für vergleichbare Arbeitnehmer zwischenzeitlich erfolgten Lohnerhöhungen, erhalten blieb.

Durch die Berücksichtigung des individuellen Versorgungsgrades wirkt sich der Sozialrentenanstieg bei dieser Berechnungsmethode stärker aus. Da die Sozialrenten entsprechend der Bruttolohnentwicklung angehoben werden, der relativen Obergrenze aber der Nettolohnanstieg zugrunde gelegt wird, würde infolge der Steuerprogression bei mittleren Einkommen praktisch schon durch den Sozialrentenanstieg die relative Obergrenze erreicht werden. Zudem würden im Verhältnis zur Gesamtversorgung kleine Betriebsrenten zusätzlich benachteiligt werden. Da hier im Prinzip die gleichen Bedenken wie bei der Gesamtversorgungsbetrachtung[99] bestehen, hat das BAG unter Verweis auf seine hierzu ergangenen Entscheidungen[100] auch die relative Obergrenze abgelehnt.

3. Reallohnbezogene Obergrenze

Da die beiden soeben erläuterten Obergrenzen zwischenzeitlich schon zum Bereich der Rechtsgeschichte gehören, konzentriert sich das Interesse nunmehr auf die reallohnbezogene Obergrenze, die

---

[99] Vgl. oben B III.

[100] BAG vom 15.9.1977 - 3 AZR 654/76, AP Nr. 5 zu § 16 BetrAVG = BB 1977 S. 1550 = DB 1977 S. 1903; BAG vom 17.1.1980 - 3 AZR 614/78, AP Nr. 7 zu § 16 BetrAVG = BB 1980 S. 263 = DB 1980 S. 306; BAG vom 17.1.1980 - 3 AZR 1107/78, AP Nr. 8 zu § 16 BetrAVG = BB 1980 S. 417 = DB 1980 S. 499.

auch vom BAG als billig anerkannt wurde.[101] Danach soll die Wertentwicklung allein der Betriebsrenten mit der Reallohnentwicklung verglichen werden, die sich im Durchschnitt für die aktive Belegschaft in dem Unternehmen ergibt, das die Versorgung aufbringt. Das BAG begründet seine Entscheidung damit, daß die Reallohnentwicklung aufschlußreich für die wirtschaftliche Lage des Unternehmens sei und den sozialen Zusammenhang kennzeichnet, in dem die Anpassung stattfinde.[102] Zudem würde eine Bevorzugung der Versorgungsempfänger auf das Unverständnis der aktiven Belegschaft stoßen, wenn diese selbst keinen vollen Teuerungsausgleich erhalten könne. Eine reallohnbezogene Obergrenze entspreche deshalb der Billigkeit.

Diese Entscheidung hat im Ergebnis weitgehende Zustimmung gefunden.[103] Ihre Begründung begegnet jedoch Bedenken. So kann dem BAG nicht darin zugestimmt werden, daß die Reallohnentwicklung ein sachdienliches Kriterium für die wirtschaftliche Lage des Unternehmens sei.[104] Die Lohnentwicklung eines Unternehmens wird in aller Regelung durch die Tarifabschlüsse für die entsprechende Branche geprägt. Diese orientieren sich zwar u. a. an der wirtschaftlichen Leistungsfähigkeit der betroffenen Unternehmen als Gesamtheit, aber eben nicht an der des einzelnen Unternehmens. Dessen Leistungsfähigkeit kann durchaus negativ von der der Branche

---

101 BAG vom 11.8.1981 - 3 AZR 395/80, AP Nr. 11 zu § 16 BetrAVG = BB 1981 S. 1835 = DB 1981 S. 2331.

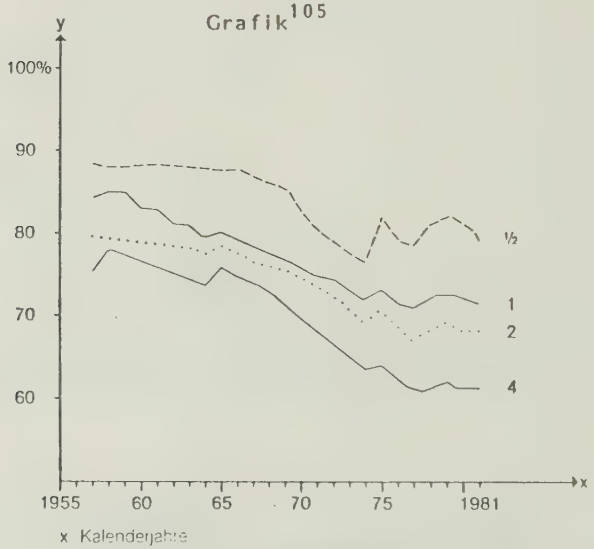
102 Unter III 3 der Gründe.

103 Richardi in Festschrift Hilger/Stumpf S. 601, 616; Blomeyer/Otto § 16 Rdnr. 178; Höfer/Abt § 16 Rdnr. 70 a); Heubeck/Höhne § 16 Rdnr. 161.

104 Blomeyer/Otto § 16 Rdnr. 178; Leitherer S. 118.

abweichen. Es entspricht nicht dem Begriff der wirtschaftlichen Lage des Arbeitgebers in § 16 BetrAVG, auf den das BAG in seiner Begründung abzielt, wenn ein Unternehmen aufgrund einer für seine Verhältnisse schon zu hoch ausgefallenen tariflichen Lohnerhöhung auch noch eine entsprechend hohe Anpassung seiner laufenden Betriebsrenten vornehmen soll. Zudem tritt durch die Heranziehung der Nettolohnentwicklung durch die Steuerprogression und steigende Sozialabgaben eine weitere Verfälschung des Indizes auf die wirtschaftliche Leistungsfähigkeit des Unternehmens auf. Da das Unternehmen jeweils das entsprechende Bruttoeinkommen finanzieren muß, verläuft seine Belastung, wie die nachfolgende Grafik zeigt, nicht linear zur Nettolohnerhöhung.

Grafik[105]



x Kalenderjahre
y Nettoeinkommen in % des Bruttoeinkommens

½ Halbes Durchschnittseinkommen
1 Durchschnittseinkommen (§ 1256 Abs. 1c RVO)
2 Doppeltes Durchschnittseinkommen
4 Vierfaches Durchschnittseinkommen

---

[105] Aus Höfer/Abt § 16 Rdnr. 138.

Soweit das BAG auf das Unverständnis der aktiven Belegschaft abstellt, handelt es sich zwar durchaus um ein beachtenswertes Kriterium,[106] jedoch ist damit bereits der Bereich der Billigkeitsentscheidung erreicht. Das Unverständnis der Belegschaft und damit der Betriebsfrieden sind Gesichtspunkte, die allein aus der Sphäre des Arbeitgebers stammen. Ebenso wie die wirtschaftliche Lage des Arbeitgebers sind sie Gesichtspunkte der Billigkeitsentscheidung. Ob hierdurch letztlich tatsächlich eine Anpassung verhindert wird, hängt von sämtlichen weiteren Umständen des Einzelfalles ab.

Würde aus dem Gesichtspunkt des Betriebsfriedens schon der Anpassungsbedarf verneint, so wäre für diese Billigkeitserwägungen gar kein Raum mehr, denn wo kein Anpassungsbedarf existiert, muß der Arbeitgeber auch keine Ermessensentscheidung treffen. In der praktischen Anwendung kann die reallohnbezogene Obergrenze dann problematisch sein, wenn sich die Tarifparteien nicht lediglich auf Lohnerhöhungen geeinigt haben, sondern darüber hinaus auch Kürzungen der Wochenarbeitszeit und Urlaubsverlängerungen vereinbart haben.[107] Hier muß dann eine entsprechende Umrechnung stattfinden.

---

[106] Blomeyer/Otto § 16 Rdnr. 178; anders: Leitherer S. 119; Schwertner ZfA 1978 S. 553, 575, Neef NZA 1984 S. 13, 15.

[107] Gumpert BB 1984 S. 1688.

VII Nettorenten als Berechnungsgrundlage

Da Renten der gesetzlichen Rentenversicherung nach § 22 EStG hinsichtlich des Ertragsanteils besteuert werden können und Betriebsrenten grundsätzlich der Lohnsteuer unterliegen, stellt sich für die Anpassung nach § 16 BetrAVG auch die Frage, ob es notwendig werden kann, zwischen Brutto- und Nettorente zu differenzieren.[108]

Da die Gesamtversorgung des Rentners aufgrund der Rechtsprechung des BAG nicht mehr von Bedeutung ist, spielt auch die Besteuerung der gesetzlichen Renten für die Feststellung des Anpassungsbedarfes eine Rolle. Für die Bestimmung des Anpassungsbedarfes der Betriebsrenten ist ihr Kaufkraftverlust innerhalb des Anpassungszeitraumes maßgebend. Da es sich hierbei um eine relative Größe handelt, ist gleichgültig, ob von der Brutto- oder Nettobetriebsrente ausgegangen wird.

Im übrigen ist die praktische Bedeutung der Besteuerung der Betriebsrenten recht gering, da die große Mehrzahl der Versorgungsempfänger die in der nachfolgenden Tabelle aufgeführten höchstmöglichen steuerfreien Betriebsrenten gar nicht erreicht.

---

[108] So Gumpert BB 1984 S. 1688.

Fall: Sozialversicherungsrente zuzüglich einer Rente aufgrund einer Pensionszusage oder aus einer Unterstützungskasse, Rentenbezug ab Vollendung des 65. Lebensjahres, verheiratet, ohne Kinder, Einkünfte bei einer Person, Beitragssätze zur Krankenversicherung der Rentner (KVdR): 6 % aus Betriebsrente, 5,2 % (Beitrag abzgl. Zuschuß) aus Sozialversicherungsrente

vom Einkommen jährlich absetzbar (EStG 1985)	bei einer monatlichen Sozialversicherungsrente in Höhe von					
	0	1.000	1.250	1.500	1.750	2.000
- Werbungskosten-Pauschbetrag § 9a Abs. 1 Nr. 1,3	564	764	764	764	764	764
- Sonderausgaben (KVdR) § 10 Abs. 1 Nr. 2 a	-	-	-	1.856	1.976	2.096
- Sonderausgaben-Pauschbetrag § 10c Abs. 1,4	540	540	540	540	540	540
- Vorsorgepauschale § 10c Abs. 3,4	2.646	2.052	1.890	-	-	-
- Versorgungs-Freibetrag § 19 Abs. 2	4.800	4.800	4.800	4.800	4.800	4.800
- Weihnachts-Freibetrag § 19 Abs. 3	600	600	600	600	600	600
- Arbeitnehmer-Freibetrag § 19 Abs. 4	480	480	480	480	480	480
- Altersfreibetrag § 32 Abs. 8	1.440	1.440	1.440	1.440	1.440	1.440
	11.070	10.676	10.514	10.480	10.600	10.720
Grundfreibetrag	9.179	9.179	9.179	9.179	9.179	9.179
	20.249	19.855	19.693	19.659	19.779	19.899
Ertragsanteil aus der Sozialversicherungsrente	0	2.880	3.600	4.320	5.040	5.760
höchstmögliche steuerfreie Betriebsrente	20.249	16.975	16.093	15.339	14.739	14.139
im Monat (abgerundet auf volle DM)	1.687	1.414	1.341	1.278	1.228	1.178

VIII Prüfungszeitraum

Der im Gesetz vorgesehene Prüfungszeitraum ersetzt die vom BAG geforderte Opfergrenze von 40 %.[109] Somit sind alle Renten nach Ablauf von drei Jahren zu überprüfen.

Der Prüfungszeitraum beginnt bei erstmaliger Überprüfung mit dem Tag, für den aufgrund der Versorgungszusage erstmals laufende Leistungen beansprucht werden können, also unter Umständen bereits vor Zahlungsaufnahme.[110] Für die nachfolgenden Prüfungen gilt die 3-Jahres-Frist mit dem vorhergehenden Prüfungstermin, soweit dieser nach § 16 BetrAVG korrekt gewählt war.[111] Eine freiwillige vorgezogene Prüfung bewirkt eine Verschiebung.[112] Eine Bündelung aller in einem Betrieb anfallenden Prüfungstermine zu einem einheitlichen jährlichen Termin ist ein Gebot der Praktikabilität und ist nach herrschender Meinung auch zulässig.[113]

---

109 BAG vom 30.3.1973 - 3 AZR 26/72, AP Nr. 4 zu § 242 BGB Ruhegehalt-Geldentwertung= BB 1973 S. 522 = DB 1973 S. 773.

110 Höfer/Abt § 16 Rdnr. 53 a); Blomeyer/Otto § 16 Rdnr. 76.

111 Blomeyer/Otto § 16 Rdnr. 81.

112 BAG vom 1.7.1976 - 3 AZR 791/75, AP Nr. 1 zu § 16 BetrAVG = BB 1976 S. 1029 = DB 1976 S. 1435.

113 LAG Frankfurt vom 11.11.1977 - 8 Ta 162/77, BB 1978 S. 813; Blomeyer/Otto § 16 Rdnr. 83; Höfer/Abt § 16 Rdnr. 43; Heubeck/Höhne § 16 Rdnr. 74, 75; Heubeck ArbuSozPol 1976 S. 369; Ahrend/Förster/Rössler Anm. zu BAG AP Nr. 1 u. 2 zu § 16 BetrAVG; dieselben BB 1980 Beil. 6 S. 2; Schaub, NJW 1978 S. 2076, 2078; Neef JArbR 17 S. 57, 62; derselbe NZA 1984 S. 13, 14; Höfer/Kemper DB 1980 S. 541; Chmurzinski RdA 1981 S. 1822; Leitherer S. 33 ff.

IX Zwischenergebnis

Es ist festzuhalten, daß eine Anpassungsentscheidung nach § 16 BetrAVG stets die vorherige Bejahung eines Anpassungsbedarfes voraussetzt.

Dieser Anpassungsbedarf ist objektiv festzustellen. Maßgebliches Kriterium für seinen Umfang ist allein die Veränderung des Preisindexes der Lebenshaltungskosten für einen 4-Personen-Arbeitnehmer-Haushalt mit mittlerem Einkommen im Anpassungszeitraum als Maß des Kaufkraftverlustes.

Die Gesamtversorgung des Versorgungsempfängers, seine individuelle Bedürftigkeit, Opfer und Obergrenzen, bleiben grundsätzlich bei der Ermittlung des Anpassungsbedarfes außer Betracht, wodurch ihre Berücksichtigung im Rahmen der Billigkeitsprüfung nicht ausgeschlossen wird. Nur wenn die Zusage selbst bereits Bezug auf die Gesamtversorgung des Versorgungsempfängers nimmt, kann die Sozialrentendynamisierung berücksichtigt werden.

C Anpassungsentscheidung

I. Verwandtschaft zu § 315 BGB

1. Wortlaut

Der Begriff des "billigen Ermessens" spielt im Zivilrecht vor allem in § 315 BGB eine wichtige Rolle. Nach dieser Bestimmung kann bei entsprechender Vertragsgestaltung einer der Vertragsschließenden die Leistung nach billigem Ermessen bestimmen.

Schon der teilweise übereinstimmende Wortlaut läßt eine enge Verwandtschaft zu § 16 BetrAVG vermuten.

2. Inhaltliche Parallelen

Die Anwendbarkeit des § 315 BGB setzt voraus, daß die Parteien die vertragliche Leistungspflicht nur, aber auch mindestens, rahmenmäßig bestimmt haben.[114] Ist die Leistung des Schuldners nicht hinreichend bestimmt oder wenigstens bestimmbar, entsteht kein wirksames Schuldverhältnis.[115] Ist ein Bestimmungsrecht vereinbart, das sich auf die Leistung, die Gegenleistung oder bloße Leistungsmodalitäten beziehen kann,[116] so kommt § 315 Abs. 1 BGB als Auslegungsregel ("im Zweifel") zur Anwendung.[117] Ist dagegen die Bestimmung in das "freie Belieben" des Bestimmenden gestellt, ist für § 315 BGB kein Raum.[118]

Die für die Anwendbarkeit des § 16 BetrAVG maßgebliche Ruhegeldvereinbarung enthält in aller Regel keine ausdrückliche Regelung eines Bestimmungsrechts des Arbeitgebers zur Anpassung. Dieses Bestimmungsrecht bzw. die Pflicht hierzu ergibt sich nur aus dem Gesetz. Dieser formale Unterschied bleibt aber für den Inhalt der Verpflichtung ohne Auswirkung. Die durch § 16 BetrAVG geregelte

---

[114] Münch.Komm./Söllner § 315, 1; Staudinger/Mayer-Maly § 315 Rdnr. 19; Palandt/Heinrichs § 315, 1

[115] Palandt/Heinrichs § 241, 2 b.

[116] Jauernig/Vollkommer § 315, 3.

[117] Jauernig/Vollkommer § 315, 1; Staudinger/Mayer-Maly § 315 Rdnr. 15.

[118] Kornblum, AcP 168 (1968) S. 450, 456.

Anpassungsproblematik spielt auch bei der Anwendung des § 315 BGB praktisch eine wichtige Rolle.[119] So konnte Kronke[120] bei der Auswertung von 105 zu § 315 BGB ergangenen Entscheidungen immerhin 28 feststellen, die sich mit dem Problem der Geldwertsicherung bei langfristig angelegten Leistungsaustauschverhältnissen befaßt. Hierbei ging es meist um langfristige Miet- oder Pachtverträge, um Erbbaurechte, um die Versorgungsbezüge im Ruhestand lebender Vorstandsmitglieder von Kapitalgesellschaften und Leibrentenversprechen.[121]

Auch das BAG sah in seiner grundlegenden Entscheidung vom 16.12.1976[122] in § 16 BetrAVG einen Fall des § 315 BGB. Insbesondere sah das BAG für die Billigkeitsentscheidung in beiden Normen den gleichen Maßstab verwendet. Dieser Ansicht ist, soweit ersichtlich, auch die gesamte Literatur.[123] Lieb/Westhoff,[124] gegen die sich das BAG in der zitierten Entscheidung vom 16.12.1976 wendet, streiten letztlich die Identität des Billigkeitsmaßstabes von § 16 BetrAVG und § 315 BGB nicht ab, sondern sie wenden sich lediglich gegen die Anwend-

---

119 Münch.Komm./Söllner § 315 Rdnr. 9; vgl. Staudinger/ Mayer-Maly § 315 Rdnr. 21.

120 Kronke AcP 183 (1983) S. 113, 116.

121 Kronke a.a.O. mit weiteren Nachweisen.

122 BAG vom 16.12.1976 - 3 AZR 795/75 unter V der Gründe, AP Nr. 4 zu § 16 BetrAVG = BB 1977 S. 96 = DB 1977 S. 115.

123 Blomeyer/Otto § 16 Rdnr. 119; Höfer/Abt § 16 Rdnr. 221; von Hoyningen-Huene S. 224 ff.; Münch.Komm./Söllner § 315 Rdnr. 10; Staudinger/ Mayer/Maly § 315 Rdnr. 30; Schaub/Schusinski/ Ströer § 15 IV 10; Glatzel/Meyer/Wein § 16 Rdnr. 7; Kiefer/Giloy § 16 Rdnr. 2.

124 Lieb/Westhoff DB 1976 S. 1958, 1970 f.

barkeit des § 315 Abs. 3 BGB, wonach das Gericht bei unbilliger Entscheidung des Bestimmungsberechtigten die Bestimmung durch Urteil selbst treffen kann. Da bei § 16 BetrAVG wesentlich vielfältigere Faktoren zu berücksichtigen seien als bei der Ermessensentscheidung nach § 315 Abs. 1 BGB, seien die Gerichte mit der Anwendung des § 315 Abs. 3 BGB überfordert. Damit wird aber über einen möglicherweise anderen Begriffsinhalt des billigen Ermessens in § 16 BetrAVG nichts ausgesagt.

3. Entstehungsgeschichte

Eine Vorschrift über die Anpassung von Leistungen der betrieblichen Altersversorgung sah der Entwurf der Bundesregierung zum BetrAVG nicht vor,[125] sondern sie wurde erst anläßlich der Behandlung des Entwurfs im Ausschuß für Arbeit und Sozialordnung geschaffen.[126] Dieser Vorschlag des Ausschusses beruhte maßgeblich auf der bis dahin ergangenen Rechtsprechung des BAG zur Anpassung laufender Versorgungsbezüge.[127] Das BAG hatte nach jahrelanger Ablehnung einer Anpassung von Ruhegeldleistungen wegen bis dahin relativ geringer Preissteigerungsraten erstmals in zwei am 30.3.1973 verkündeten Entscheidungen[128] eine Anpassungspflicht des Arbeitgebers bejaht.

---

125 BT-Drucksache 7/1281 S. 6 f.

126 BT-Drucksache 7/2843 S. 34, § 6 k.

127 BT-Drucksache 7/2843 S. 12, § 6 k Abs. 2.

128 BAG vom 30.3.1973 - 3 AZR 26/72, AP Nr. 4 zu § 242 BGB Ruhegehalt-Geldentwertung = BB 1973 S. 522 = DB 1973 S. 773; BAG vom 30.3.1973 - 3 AZR 34/72, AP Nr. 5 zu § 242 BGB Ruhegehalt-Geldentwertung = BB 1973 S. 705 = DB 1973 S. 672.

Ebenso wie der ihm in dieser Frage folgende BGH[129] ging das BAG bei der auf § 242 BGB gestützten Anpassungspflicht in drei Schritten vor: Zuerst wurde festgestellt, daß durch die Verweigerung einer Anpassung der Rentenleistung diese insoweit entwertet wurde, daß das Gerechtigkeitsempfinden hierdurch in unerträglicher Weise verletzt werde und ein weiteres Stillhalten dem Versorgungsempfänger nach Treu und Glauben nicht mehr zugemutet werden könne.[130] Das BAG sah diese Stillhaltegrenze bei 40 % Währungsverfall. In einer zweiten Stufe wurde der Arbeitgeber als verpflichtet angesehen, mit dem Pensionär über eine Anpassung der Ruhegeldbezüge an die Geldentwertung zu verhandeln.[131] Erst bei Scheitern dieser Verhandlungen sollte als dritte Stufe der Arbeitgeber ermächtigt sein, die Pensionsleistung einseitig festzusetzen, wobei sich das BAG auf § 315 BGB berief. Diese Festsetzung unterlag dann der Billigkeitsprüfung nach § 315 Abs. 3 BGB durch die Gerichte.[132]

Der ursprüngliche Entwurf des Ausschusses für Arbeit und Sozialordnung sah, genau wie vom BAG zuvor entschieden, zuerst eine Verhandlungspflicht des Arbeitgebers vor und erst nach dem Scheitern dieser Verhandlungen sollte der Arbeitgeber nach

---

[129] BGH vom 28.5.1973 - II ZR 58/71, AP Nr. 6 zu § 242 BGB Ruhegehalt-Geldentwertung = BB 1973 S. 1996 = DB 1973 S. 1497.

[130] BAG vom 30.3.1973 - 3 AZR 26/72 unter B II 4 der Gründe, a.a.O.

[131] BAG vom 30.3.1973 - 3 AZR 26/72 unter B IV 2 a) der Gründe, a.a.O.

[132] BAG vom 30.3.1973 - 3 AZR 26/72 unter B IV 2 b) der Gründe; die Parallelentscheidung 3 AZR 34/72 ist in den hier maßgeblichen Passagen identisch.

billigem Ermessen entscheiden dürfen.[133] Mit Ausnahme des gegenüber den erwähnten BAG-Entscheidungen etwas erweiterten Anwendungsbereiches - dort wurde die Anpassungsverpflichtung von Leistungen aus Pensionskassen, Unterstützungskassen oder Versicherung durch eine Lebensversicherungsgesellschaft offen gelassen[134] - und des starren Prüfungsturnusses anstelle der erwähnten Stillhaltegrenze, stellt der Vorschlag des Ausschusses eine weitgehende Kopie der vom BAG 1973 entwickelten Lösung dar.[135]

Diese Fassung des Ausschusses wurde zwar nicht Gesetz, die Verhandlungspflicht wurde in § 16 BetrAVG nicht übernommen. Doch hierfür war nicht eine inhaltliche Neuorientierung des Gesetzgebers maßgeblich, sondern vielmehr die Schwierigkeit, einen für alle Fälle geeigneten Verhandlungspartner für den Arbeitgeber zu benennen.[136] Zudem sollte offensichtlich dem Betriebsrat und damit den Gewerkschaften kein weiterer Einfluß auf die betriebliche Altersversorgung eingeräumt werden, was wohl hinter den in der Parlamentsdebatte geäußerten Befürchtungen steht, eine Verhandlungspflicht des Arbeitgebers würde die Ausbreitung der betrieblichen Altersversorgung behindern.[137] Unzweifelhaft wurden jedoch die vom BAG entwickelten Grundsätze

---

133 BT-Drucksache 7/2843 S. 34.

134 BAG vom 30.3.1973 - 3 AZR 26/72 unter B I 1 b) der Gründe, a.a.O.

135 Lieb/Westhoff, DB 1976 S. 1958, 1959; Kiefer/Giloy vor § 16 S. 147; vgl. auch Fenge, DB 1975 S. 2371.

136 Lieb/Westhoff, a.a.O.

137 Vgl. Verhandlungen des Deutschen Bundestages Bd. 90 (1974) S. 9061 C, 9064 C f., 9067 A f.

durch § 16 BetrAVG in wesentlichen Teilen umgesetzt.[138] Insbesondere wurde der vom BAG in den zitierten Entscheidungen entwickelte Maßstab des billigen Ermessens nach § 315 BGB unangetastet übernommen.[139]

Etwas Gegenteiliges kann nicht aus der in der zweiten und dritten Lesung des Gesetzes erfolgten Streichung der ursprünglich vorgesehenen ausdrücklichen Verweisung auf § 315 Abs. 2 und 3 BGB geschlossen werden.[140] Diese Verweisung wurde zutreffend für entbehrlich gehalten.[141] Die vom Abgeordneten Graf Lamsdorff in der zweiten Lesung angesprochenen rechtssystematischen Unterschiede sind dagegen nicht nachvollziehbar.[142] Wesentlich ist, daß diese parlamentarische Diskussion lediglich den Umfang des richterlichen Prüfungsrechts zum Gegenstand hatte,[143] nicht jedoch den Prüfungsmaßstab an sich.

---

138 BAG vom 1.7.1976 - 3 AZR 37/76 unter B I 1 der Gründe, AP Nr. 2 zu § 16 BetrAVG = BB 1976 S. 1129 = DB 1976 S. 1724; Höfer/Abt § 16 Rdnr. 8; von Hoyningen/Huene S. 223; Blomeyer/Otto § 16 Rdnr. 7; Kiefer/Giloy vor § 16.

139 BAG vom 16.12.1976 - 3 AZR 795/75 unter V 1 der Gründe, AP Nr. 4 zu § 16 BetrAVG = BB 1977 S. 96 = DB 1977 S. 115; Heubeck/Höhne § 16 Rdnr. 91; BT-Drucksache 7/2909.

140 BAG vom 16.12.1976, a.a.O.; Lieb/Westhoff DB 1976 S. 1958, 1970 Fußn. 77; Richardi DB 1976 S. 1718, 1723; Staudinger/Mayer-Maly § 315 Rdnr. 30.

141 Vgl. BT-Drucksache 7/9064 B, C.

142 So auch BAG vom 16.12.1976 unter V 2 der Gründe, a.a.O.

143 Lieb/Westhoff DB 1976 S. 1958, 1970 Fußn. 77.

Der von der Rechtsprechung vor Inkrafttreten des BetrAVG auf § 315 BGB entnommene Prüfungsmaßstab des billigen Ermessens hat somit auch für die nunmehr durch § 16 BetrAVG vorgeschriebene Anpassungsentscheidung des Arbeitgebers Gültigkeit.

4. Zwischenergebnis

Das hier gefundene Ergebnis, daß der Begriff des billigen Ermessens in § 16 BetrAVG mit dem in § 315 BGB übereinstimmt, entspricht ganz herrschender Ansicht.[144] Umstritten ist lediglich, ob die Gerichte unter Anwendung von § 315 Abs. 3 BGB befugt sind, selbst die Bestimmung der Anpassung durch Urteil zu treffen.[145] Damit wird aber die Anwendbarkeit des Billigkeitsmaßstabes von § 315 BGB nicht in Frage gestellt.

II. Begriff der Billigkeit

Aristoteles beschrieb die Billigkeit folgendermaßen:[146]

> "Billigkeit scheint eine Art des Rechts zu sein, und billig ist ein Recht entgegen dem geschrie-

---

144 BAG vom 16.12.1976 unter V 1 der Gründe, a.a.O; Blomeyer/Otto § 16 Rdnr. 119; Höfer/Abt § 16 Rdnr. 221; Von Hoyningen/Huene S. 223; Heubeck/Höhne § 16 Rdnr. 94; Staudinger/Mayer-Maly § 315 Rdnr. 30; Münch.Komm./Söllner § 315 Rdnr. 10; Schaub § 80 VII 3 j.

145 Vgl. etwa BAG vom 16.12.1976 unter V der Gründe, a.a.O.; Lieb/Westhoff DB 1976 S. 1958, 1970; Staudinger/Mayer-Maly § 315 Rdnr. 30 mit weiteren Nachweisen.

146 Aristoteles, Rhetorik, I 13, 74 a (S. 92 f. in der Übersetzung von Paul Gohlke, 1959).

benen Gesetz. Es kommt dies vorteils, mitteils gegen den Willen des Gesetzgebers, gegen seinen Willen, wenn ihm etwas entgangen ist, mit seinem Willen, wenn man etwas nicht genau bestimmen kann, sondern gezwungen ist, es allgemein auszudrücken, während es so nicht gilt, sondern nur meistensteils zutrifft." Es ist danach billig, "nicht nach Gesetz sich zu richten, sondern nach dem Gesetzgeber und nicht auf den Buchstaben des Gesetzes zu sehen, sondern auf die Absicht des Gesetzgebers."

Danach kommt der Billigkeit vor allem die Funktion der Angleichung des Rechts an den Einzelfall zu. Aristoteles kennzeichnet sie als höhere Gerechtigkeit.[147]

Im römischen Recht bedeutet aequitas Gerechtigkeit.[148] Hier wurde vom Prätor Geltung verschafft, der die Härten des ins zivile mit seinem Honorarrecht entschärft, z. B. durch die Gewährung von exceptiones.[149] Es handelt sich dabei nicht um eine Gegenüberstellung von ins aequum und ins strictum. Diese war den Klassikern fremd.[150] Vielmehr stand die aequitas zum ins als die regulierende, kontrollierende und zuweilen auch berichtigende Idee.[151]

Erst in der spätrömischen östlichen Schuldoktrine drückt aequitas eine hemmungslose Billigkeit aus,

---

147 Schott S. 59.

148 Kaser § 3 I 1

149 Eisser S. 18 f.

150 Pringsheim ZRG (RA) 42 (1921) S. 643, 644.

151 Pringsheim, a.a.O.

der der Richter stets den Vorrang vor dem ins strictum geben soll.[152] Der in der griechischen Philosophie geprägte Gedanke, daß die Billigkeit das Recht zu überwinden habe, wird von den absoluten Herrschern gern aufgenommen, um die ihnen durch das ins gesetzten Schranken zu überlaufen.[153]

Im mittelalterlichen Recht spielt die Billigkeit vor allem als königliche Billigkeitsjustiz eine wichtige Rolle für die Rechtsfortbildung.[154] In England hatte sich dies bei der sogenannten equity-Rechtsprechung fortgesetzt. Bezeichnend ist bei der königlichen Billigkeitsrechtsprechung die Zweigleisigkeit des Systems.

Das ethische Rückgrat der Billigkeit von der Spätantike bis zu Beginn der Neuzeit war ihre weitgehende Übereinstimmung mit den Prinzipien der helenistischen und christlichen Morallehre.[155] In Codex Juris Canonici von 1917 lebt diese Grundlage fort. Die aristotelische epieikeia beeinflußte schließlich auch die Billigkeitslehre der Humanisten, die den dispensatorischen und derogatorischen Charakter der Billigkeit betonten.[156]

Im ausgehenden 18. und vor allem im 19. Jahrhundert wird die Billigkeit in der Juris Podens von starken positivistischen Tendenzen zurückgedrängt und kann allenfalls in Generalklauseln zur Geltung kom-

---

[152] Kaser § 3 I 1.

[153] Pringsheim ZRG (RA) 42 (1921) S. 643, 645.

[154] Kaufmann in HRG I S. 435.

[155] Schott S. 60.

[156] Schott S. 64.

men.[157] Diese Entwicklung war vom Billigkeitsverständnis Kants eingeleitet worden, wonach die Billigkeit eine stumme Gottheit sei, die im Prozeß nicht gehört werden könne. Ein Gerichtshof der Billigkeit sei ein Widerspruch in sich. Zwar pflichtet Kant grundsätzlich auch dem Satz bei, "summum ins - summa iniuria", doch sei diesem Übel auf dem Wege des Rechts nicht abzuhelfen. Diese Rechtsforderung "gehört allein vor das Gewissensgericht, dagegen jede Frage rechtens vor das bürgerliche Recht gezogen werden muß."[158] Interessanterweise bemüht Kant zur Veranschaulichung seiner These ein Beispiel aus dem Bereich der Anpassung einer Leistung an Geldentwertung:

> "Der Hausdiener, dem sein bis zum Ende des Jahres laufender Lohn in einer binnen der Zeit verschlechterten Münzsorte gezahlt wird, womit er das nicht ausrichten kann, was er bei Schliessung des Contracts sich dafür anschaffen konnte, kann bei gleichem Zahlenwert, aber ungleichem Geldwert sich nicht auf sein Recht berufen, deshalb schadlos gehalten zu werden, sondern nur die Billigkeit zum Grunde anrufen: Weil nichts hierüber im Contract bestimmt war, ein Richter aber nach unbestimmten Bedingungen nicht sprechen kann."[159]

Auch die frühere Rechtsprechung des Reichsgerichts ist durch eine positivistische Grundhaltung ge-

---

157 Von Hoyningen-Huene S. 6.

158 Kant, Metaphysik der Sitten, 1. Teil, Anhang zur Einleitung in die Rechtslehre, I.

159 Kant, a.a.O.

prägt. Bis 1900 werden Billigkeitsgesichtspunkte in Entscheidungen allenfalls am Rande erwähnt, ohne entscheidungserheblich zu sein.[160]

Doch bald nützte das Reichsgericht vom Gesetz eingeräumte Freiräume zur Rechtsfortbildung, insbesondere § 242 BGB und formulierte: "Das System des BGB wird durchdrungen von dem Grundsatz von Treu und Glauben".[161] Erst nach dem Ersten Weltkrieg, angesichts der besonders schwierigen Verhältnisse der Nachkriegszeit und der galoppierenden Inflation in den 20er Jahren entschloß sich das Reichsgericht durch unmittelbaren Rückgriff auf die Billigkeit zum Eingriff in bestehende Vertragsverhältnisse.[162] Immer häufiger stützte sich das Reichsgericht auf die "heute zum Allgemeingut gewordenen Grundsätze der Billigkeit".[163] Allerdings gelang es dem Reichsgericht nicht, die Rolle der Billigkeit klar festzulegen, sondern es ließ unter dem Schutz von profillosen Formulierungen die unreflektierte und unkontrollierte Wertung der Richter einfließen.[164]

In der Rechtsprechung dagegen nahm die Bedeutung von Billigkeitsgesichtspunkten erneut stark zu.[165] Hier sei nur die Billigkeitskontrolle im Arbeitsrecht und bei allgemeinen Geschäftsbedingungen erwähnt.

---

160 von Hoyningen-Huene S. 6.

161 RGZ 85 S. 108, 117.

162 Vgl. RGZ 100 S. 129; 107 S. 78, 88.

163 Henf S. 68; RGZ 145 S. 107, 111.

164 Rittner S. 45.

165 Vgl. von Hoyningen-Huene S. 7 f.

Dieser kurze rechtshistorische Abriß zeigt, daß keine Rechtsordnung ohne Billigkeitsgesichtspunkte ausgekommen ist, daß jedoch die Funktion der Billigkeit in einem Rechtssystem sehr unterschiedlich sein kann. Lediglich die Verwendung im aristotelischen Sinne kann unserem heutigen Rechtsverständnis gerecht werden. Interessant ist, daß es auch dem Reichsgericht nicht gelang, der Billigkeit eine klar umrissene Funktion im Rechtssystem zuzuweisen. Die Rechtswissenschaft dagegen ist somit gezwungen, rechtshistorisch gesehen auf das Fundament Aristoteles aufzubauen.

2. Rechtsphilosophische Grundlagen

a) Funktion der Billigkeit im Recht

Die Billigkeit steht zwar in einem formalen Gegensatz zum ius strictum, jedoch nicht inhaltlich. Sie dient lediglich seiner Ergänzung, der Perfektionierung der im Gesetz zum Ausdruck gekommenen Gerechtigkeit. Durch die Billigkeit soll eine schmiegsame Anpassung des strengen, gesetzten Rechts an die jeweiligen Umstände des Einzelfalles ermöglicht werden.[166] Die von Aristoteles gefundene Beschreibung des Wesens der Billigkeit hat nach wie vor Gültigkeit:

> "Wenn nun das Gesetz allgemein redet, in diesem Falle aber eine Ausnahme vorliegt, dann ist es angebracht, das, was der Gesetzgeber durch seine Vereinfachung ungeachtet gelassen und verfehlt hat, zu berichtigen und zu ergänzen, was der

---

[166] Diedrichsen/Gurski, Cassin-Festschrift S. 277 ff.

> Gesetzgeber auch selber sagen würde, wenn er jetzt dabei wäre, und was er ins Gesetz aufgenommen hätte, wenn es ihm bekannt gewesen wäre. ... Und dies ist also das Wesen des Rechtlichen, eine Berichtigung des Gesetzes, sofern es durch Verallgemeinerung fehlt."[167]

Um hier dem Richter die notwendige Handlungsfreiheit zu geben, wurden schroffe, starre Regeln im Privatrecht mehr und mehr durch schmiegsame, elastische Normen verdrängt.[168] Es sind dies Ermessensvorschriften und Generalklauseln, sowie Rechtsbegriffe, die durch eine Wertung des Richters ausgefüllt werden müssen, wie z. B. Treu und Glauben, Angemessenheit, Verschulden usw.[169] Auf diese Weise kann der Richter unter Ausnützung des gewährten Spielraumes eine Lockerung des ins strictum zu Gunsten der Einzelfallgerechtigkeit herbeiführen,[170] die der Gesetzgeber allein durch notwendig generalisierende Regelungen nicht schaffen kann.

Damit wird deutlich, daß zwischen ins strictum und ins aequum kein Gegensatz besteht, sondern daß sich diese Begriffe lediglich ergänzen. Billigkeit ist in diesen Zusammenhang deshalb ergänzende Rechtsprechung neben der eigentlichen, strikten Gesetzesanwendung.[171]

---

[167] Aristoteles, Nikomachische Ethik V 14 (S. 151 in der Übersetzung von Paul Gohlke).

[168] Enneccerus/Nipperdey S. 304 ff.; Henf S. 61.

[169] von Hoyningen-Huene S. 14.

[170] Esser, Wandlungen, S. 36.

[171] von Hoyningen-Huene S. 15.

b) Kriterien der Billigkeit

Nach welchen Kriterien die Angleichung des ins strictum an den Einzelfall zu geschehen hat, bestimmt sich nach dem Ziel des Gesetzgebers. Mit Aristoteles[172] ist deshalb zu fragen, wie der Gesetzgeber bei Kenntnis der vorliegenden Umstände den betreffenden Einzelfall entschieden hätte.

Die Ziele des Gesetzgebers lassen sich in allgemeine, jeder rechtsstaatlichen Ordnung immanente und in besondere Ziele unterscheiden, denen gerade die einschlägigee Vorschrift zu dienen bestimmt ist.

Allgemeine Zielsetzungen jeder Rechtsordnung sind neben Sicherheit, Frieden und Freiheit auch Gerechtigkeit und Gleichheit.[173] Im Bereich des Privatrechts sind insbesondere die beiden letztgenannten Kriterien von Bedeutung, wobei die Gleichheit lediglich als ein besonderer Ausdruck der Gerechtigkeit anzusehen ist.

Der Rahmen dieser Untersuchung würde gesprengt werden, sollte die Gerechtigkeit als universales Prinzip humaner Sittlichkeit[174] hier dargestellt werden. Jedoch sollen ihre wesentlichen Merkmale aufgezeigt werden. Der Gerechtigkeitsbegriff ruht auf zwei Säulen, nämlich dem Prinzip des suum cique tribuere und dem Gleichheitsgebot.[175] Durch das erstgenannte Prinzip ist die Verhältnismäßigkeit

---

[172] Vgl. oben C II 2.

[173] Coing S. 138; Die Begriffe bedingen sich auch gegenseitig.

[174] Henkel S. 393.

[175] Henkel S. 395 f.

angesprochen, z. B. die Ausgewogenheit von Leistung und Gegenleistung.[176] Das Gleichheitsgebot gebietet "wesentlich Gleiches gleich, Ungleiches im Verhältnis seiner Ungleichheit ungleich zu behandeln".[177] Eine entscheidende Rolle spielt hierbei der Maßstab, der bei der Anwendung des Gleichheitsgebotes angelegt wird,[178] denn dieser muß ebenfalls "ein gleicher" sein, weil sich nur so für den gleichen Sachverhalt das gleiche Ergebnis erzielen läßt. Es müssen also objektive Gesichtspunkte angewandt werden.

Für den vom Beurteilungsmaßstab betroffene Bereich ist es bedeutsam zu unterscheiden zwischen der austeilenden Gerechtigkeit, die ein Subordinationsverhältnis voraussetzt und stets eine Vielzahl von Personen, d. h. mindestens drei betrifft und der ausgleichenden Gerechtigkeit, die im Verhältnis der Koordination gilt und nur zwei Beteiligte voraussetzt.[179] Da die austeilende Gerechtigkeit eine Vielzahl von Personen betrifft, hat sie wie die Gesetzesgerechtigkeit stets generellen Charakter.[180] Bei der ausgleichenden Gerechtigkeit können zwei oder mehr Personen beteiligt sein. Mehr als zwei sind es vor allem bei der Anwendung von AGBs oder AABs. In diesen Bereichen verwischen sich zudem die Konturen zur austeilenden Gerechtigkeit. Dies ist jedoch unschädlich, da auch in diesen Fällen ein genereller Maßstab anzuwenden ist. Anders dagegen, wenn sich die ausgleichende Ge-

---

176 Vgl. Coing S. 189.

177 Henkel S. 400.

178 Coing S. 191.

179 Radbruch S. 121 f.

180 von Hoyningen-Huene S. 22.

rechtigkeit nur zwischen zwei Personen auswirkt; dann liegt eine individuelle Gerechtigkeit zwischen diesen beiden Partnern vor.[181] Nur in diesem besonderen Fall der ausgleichenden Gerechtigkeit können individuelle Besonderheiten Berücksichtigung finden.

Da die Billigkeit die Anpassung des Gesetzes an den Einzelfall, also die Gerechtigkeit des Einzelfalles, gewährleisten soll, muß ihr gleichfalls ein individueller Maßstab zur Erreichung dieses Ziels zugrunde gelegt werden.[182] Billigkeit ist somit die individuelle, austeilende Gerechtigkeit.[183] Soweit Billigkeitsgesichtspunkte auf eine Vielzahl von Personen angewendet werden sollen, können dies demnach nur generelle Umstände sein. Auf die entsprechende Abgrenzung wird unten noch einzugehen sein.

Durch den so bestimmten Anwendungsbereich wird deutlich, daß Billigkeit als Einzelfallgerechtigkeit stets individuellen Charakter haben muß. Eine billige Entscheidung muß deshalb jeden in Betracht kommenden Umstand der tatsächlichen Verhältnisse

---

181 von Hoyningen-Huene, a.a.O.

182 BGH vom 16.5.1951 - II ZR 61/50, BGHZ 2 S. 150, 154 = NJW 1951 S. 796; BGH vom 6.7.1955 - GSZ 1/55, BGHZ 18 S. 149, 152 = NJW 1955 S. 1675; BAG vom 12.10.1961 - 5 AZR 423/60, AP Nr. 84 zu § 611 BGB Urlaubsrecht = BAGE 11 S. 318 = BB 1962 S. 48 = DB 1962 S. 70; Aristoteles, Nikomachische Ethik V 14 (S. 151 in der Übersetzung von Gohlke); Esser, Wandlungen, S. 29; Rittner S. 51; Rümelin S. 56; Radbruch S. 123; Kornblum ACP 168 (1968) S. 450, 460; Staudinger/Mayer-Maly § 315 Rdnr. 56.

183 von Hoyningen-Huene S. 22.

angemessen berücksichtigen, insbesondere die gesamten Verhältnisse der Beteiligten.[184]

Im Bereich der §§ 315 BGB, 16 BetrAVG bedeutet die Gerechtigkeit des Einzelfalles vor allem Vertragsgerechtigkeit. Unter Berücksichtigung der oben dargestellten Aufgabe der Billigkeit hat sie hier die Funktion die Austauschgerechtigkeit zwischen den beiden Vertragspartnern herzustellen.[185]

Sollen dagegen generell abstrakte Gesichtspunkte zur Anwendung kommen, so z. B. bei der Kontrolle von AGBs[186] oder AABs[187], so sind die Grundsätze von Treu und Glauben nach § 242 BGB anzuwenden.[188]

III. Billiges Ermessen

1. Zusammengesetzter Begriff

Zur näheren Bestimmung dieses Begriffes muß zuerst das Verhältnis seiner Bestandteile zu einander geklärt werden. Es geht um Ermessen einer Vertragspartei, das der Billigkeit entsprechen muß. Dabei ist jedoch umstritten, ob dem Bestimmungsberech-

---

184 BGH vom 6.7.1955 - GSZ 1/55, BGHZ 18 S. 149, 152 = NJW 1955 S. 1675.

185 Münch.Komm./Söllner § 315 Rdnr. 16.

186 Vgl. BGH vom 29.10.1956 - II ZR 79/55, BGHZ 22 S. 90, 98 = NJW 1957 S. 17.

187 Vgl. BAG vom 14.11.1974 - 3 AZR 547/73 unter II 1 der Gründe, AP Nr. 1 zu § 242 BGB Ruhegehalt-Zusatzversorgung = BB 1975 S. 374.

188 Vgl. von Hoyningen-Huene S. 89 ff.

tigten ein Ermessensspielraum verbleibt, wie die herrschende Meinung annimmt,[189] oder ob es nur eine Entscheidung gibt, die als billig angesehen werden kann.[190]

2. Entscheidungsspielraum

Der Begriff "billig" ist für sich dogmatisch betrachtet ein unbestimmter Rechtsbegriff.[191] Ein unbestimmter Rechtsbegriff läßt nur eine Entscheidung als richtig zu. Diese unterliegt in vollem Umfang der richterlichen Kontrolle.

a) Unbestimmter Rechtsbegriff im Verwaltungsrecht

In der öffentlich rechtlichen Literatur gibt es hierzu aber gewisse Auflösungserscheinungen. Als erste hatten sich Bachof[192] und Ule[193] dafür ausgesprochen, die gerichtliche Kontrolle unbestimmter Rechtsbegriffe auf die Vertretbarkeit der Verwaltungsentscheidung zu beschränken und so der Behörde bei der Subsumtion einen gerichtlich unüberprüfbaren Beurteilungsspielraum zuzuerkennen. Soweit diese Ansicht heute in der Literatur Zustimmung

---

189 Staudinger/Mayer-Maly § 315 Rdnr. 55; Münch.Komm./ Söllner § 315 Rdnr. 14, jeweils mit weiteren Nachweisen.

190 von Hoyningen-Huene S. 42 f.

191 OGB vom 19.10.1971 - GmS - OGB 3/70; NJW 1972 S. 1411 = BVerwGE 39 S. 362; von Hoyningen-Huene S. 41; Münch.Komm./Söllner § 315 Rdnr. 14; Neumann-DuesbergJZ 1952 S. 705.

192 JZ 1955 S. 97, 99.

193 In Festschrift für Walter Jellinek 1955 S. 309, 326.

findet, werden die unbestimmten Rechtsbegriffe in empirische und deskriptive Begriffe unterteilt.[194] Die empirischen Begriffe beziehen sich auf wahrnehmbare Ereignisse der Wirklichkeit (z. B. Tagesanbruch, Nachtzeit, Gefahr, Störung usw.), sind also für diese Untersuchung nicht von Interesse. Die normativen Begriffe dagegen sind durch wertende Stellungnahmen charakterisiert, denen unvermeidbar subjektive Elemente innewohnen. Hierzu gehört auch der Begriff der Billigkeit. Diese normativen Begriffe weisen einen festen "Begriffskern" und einen weiten, diffusen "Begriffshof" auf.[195]

Da im Bereich des Begriffshofes Subsumtionszweifel praktisch unvermeidlich sind und mehrere Rechtsanwender immer zu verschiedenen Lösungen kommen, soll der anwendenden Verwaltung ein Beurteilungsspielraum verbleiben, der gerichtlich nur beschränkt nachprüfbar ist.[196] Dies bedeutet aber nicht, daß der Verwaltung ein Wahlrecht zusteht, sondern sie muß die Entscheidung treffen, die sie für die einzig richtige hält; lediglich die gerichtliche Nachprüfbarkeit wird eingeschränkt.[197] Soweit der Verwaltung hiernach ein Beurteilungsspielraum zukommt, sollen die Gerichte die Entscheidung nur auf ihre "Vertretbarkeit" hin überprüfen.[198]

---

194 Erichsen/Martens § 12 II 1.

195 Heck AcP 1914 S. 112, 173.

196 Erichsen Verwaltungsarchiv Bd. 63 /1972) S. 337, 342.

197 Ossenbühl S. 332.

198 Achterberg § 17 Rdnr. 42 mit weiteren Nachweisen.

Kann die vertretbare Entscheidung der Behörde nicht argumentativ widerlegt werden, steht dieser nach dem Willen des Gesetzgebers auch die Einschätzungsprärogative zu.[199] Das Gericht darf hier nicht die originäre Sachkompetenz der Behörde durch seine eigene ersetzen,[200] sondern muß die Beurteilungsermächtigung der Behörde respektieren.[201]

Die Rechtsprechung ist dieser Interpretation des unbestimmten Rechtsbegriffs nicht gefolgt und hat grundsätzlich eine Befugnis zur unbeschränkten Nachprüfung in Anspruch genommen.[202] Als Begründung wurde hauptsächlich die Rechtsschutzgarantie des Art. 19 Abs. 4 GG herangezogen.[203] Lediglich bei Prüfungsentscheidungen, prüfungsähnlichen Entscheidungen und dienstlichen Beurteilungen im Beamtenrecht begrenzt die Rechtsprechung ihre Überprüfung auf die Einhaltung der Formalien und auf die korrekte Anwendung allgemeingültiger Bewertungsgrundsätze, sowie sachgerechter Erwägungen.[204]

Eine weitere, für die vorliegende Untersuchung sehr interessante Ausnahme stellt die Entscheidung

---

199 Wolff/Bachof I § 31 I c 4.

200 Erichsen/Martens § 12 II 1.

201 Ossenbühl S. 334.

202 Vgl. z. B. BVerfG vom 5.2.1963 - 2 BvR 21/60, BVerfGE 15 S. 275; BVerwG vom 12.1.1966 - V C 104/63, BVerwGE 23 S. 112; BVerwG vom 22.4.1966 - IV C 120/65, BVerwGE 24 S. 60; BVerwG vom 2.3.1968 - VI C 73/67; BVerwGE 29 S. 279; BVerwG vom 13.2.1970 - VII C 75/66, BVerwGE 35 S. 69; BVerwG vom 29.9.1972 - VII C 77/70, BVerwGE 40 S. 353.

203 BVerfG vom 5.2.1963 - 2 BvR 21/60, a.a.O.

204 Vgl. Erichsen/Martens § 12 II 1 mit weiteren Nachweisen.

des Bundesverwaltungsgerichts vom 16.12.1971 - I C 71/68 dar.[205] Dort anerkannte das Gericht eine Einschätzungsprärogative der Bundesprüfstelle für die Indizierung jugendgefährdeter Schriften hinsichtlich der Eignung einer Schrift zur Jugendgefährdung mit folgender Begründung:[206]

> Die "Eignung zur Jugendgefährdung" war bisher als ein unbestimmter Rechtsbegriff angesehen worden, der nur eine einzige richtige Entscheidung zuläßt. Es handelt sich bei der Indizierung jedoch nicht lediglich um die Feststellung von Tatsachen und deren Subsumtion; die Entscheidung über die Eignung zur Jugendgefährdung enthält vielmehr ein vorausschauendes und zugleich richtungsweisendes Urteil mit erheblichem Einschlag wertender Elemente. Die Vorstellung, daß bei der Anwendung des Begriffs der Eignung zur Jugendgefährdung nur eine richtige Lösung möglich sei, erweist sich als eine Fiktion. Von der Sache her sind mehrere Lösungen, ist eine "Bandbreite der Entscheidungsmöglichkeiten" denkbar, die das Recht in gleicher Weise als vertretbar ansehen kann. Die Entscheidung der Prüfstelle erfordert eine Voraussage für die Zukunft und ist deshalb in ihrem Kern unvertretbar".

Es wird noch zu klären sein, ob auch der Anpassungsentscheidung des § 16 BetrAVG solch ein Prognosecharakter innewohnt und ob deshalb auf die Argumentation des Bundesverwaltungsgerichts zurückgegriffen werden kann. Vorab kann aber schon festgestellt werden, daß sich gerade im öffent-

---

205 BVerwGE 39 S. 197.

206 a.a.O. S. 203.

lichen Recht, wo die Differenzierung zwischen unbestimmtem Rechtsbegriff und Ermessen am feinsten ausgebildet ist,[207] gezeigt hat, daß der Zwang der Realität zur Anerkennung der Beurteilungsermächtigung und zur Aufweichung des unbestimmten Rechtsbegriffs geführt hat.[208]

b) Unbestimmter Rechtsbegriff im Zivilrecht

In der zivilrechtlichen Literatur und Rechtsprechung wird uneingeschränkt davon ausgegangen, daß ein unbestimmter Rechtsbegriff wie das Adjektiv "billig" in § 315 BGB nur eine einzige Entscheidung zulasse,[209] die auch voller gerichtlicher Kontrolle unterliegt.

Streitig ist jedoch, wie der dann in § 315 BGB auftretende Widerspruch zwischen Billigkeit und Ermessen zu lösen ist, da Ermessen ja grundsätzlich wertendes Verhalten innerhalb eines bestimmten Spielraumes und eine echte Wahl zwischen mehreren denkbaren Möglichkeiten zuläßt.[210] Die durchaus herrschende Meinung und die Rechtsprechung lösen

---

207 Söllner, Leistungsbestimmung S. 130.

208 Ossenbühl S. 335.

209 Vgl. BAG vom 12.10.1961 - 5 AZR 423/60, AP Nr. 84 u § 611 BGB Urlaubsrecht = BAGE 11 S. 318 = BB 1962 S. 48 = DB 1962 S. 70; Enneccerus/Nipperdey S. 309; Kornblum AcP 168 (1968) S. 450, 460; Neumann- Duesberg JZ 1952 S. 705; Manfred Wolf S. 185.

210 Enneccerus/Nipperdey § 50 II 2; Sorgel/Schmidt § 315 Rdnr. 6; Kornblum AcP 168 (1968) S. 450, 458.

diesen Widerspruch zu Gunsten des Ermessens.[211] Dem Bestimmungsberechtigten stehe ein durch die Billigkeit zwar begrenzter, aber doch noch relevanter Entscheidungsspielraum zu. Dieser ergäbe sich aus dem Sinn und Zweck der Vorschrift, die gerade einen Ermessensspielraum gewähren wolle.[212]

Neumann-Duesberg[213] folgert den Vorrang des Ermessens zum einen aus dem Willen der Vertragsschließenden, die einem von ihnen eine Wahlmöglichkeit eingeräumt, also Ermessen gewollt hätten, zum anderen ergäbe sich dies aus der Überlegung, daß wenn statt Ermessen Billigkeit gewollt wäre, diese als eine feste Größe bereits Vertragsinhalt wäre und § 315 BGB dann überflüssig wäre.

Söllner[214] verweist auf die Regelung in § 76 Abs. 5 Satz 3 und 4 BetrVG, wonach die Entscheidung der Betriebsverfassungsrechtlichen Einigungsstelle nach billigem Ermessen zu erfolgen hat, aber nur "die Überschreitung der Grenzen des Ermessens" beim Arbeitsgericht geltend gemacht werden kann.

Unter Bezugnahme auf die Anknüpfung des § 315 BGB an das arbitrium viri boni des römischen Rechts,[215]

---

211 Vgl. Münch.Komm./Söllner § 315 Rdnr. 14 mit weiteren Nachweisen.

212 BAg vom 12.10.1961 - 5 AZR 423/60, AP Nr. 84 zu § 611 BGB Urlaubsrecht = BAGE 11 S. 318 = BB 1962 S. 48 = DB 1962 S. 70.

213 JZ 1952 S. 705, 707.

214 Münch.Komm. § 315 Rdnr. 14.

215 Vgl. von Hoyningen-Huene S. 41.

das dem Bestimmungsberechtigten durchaus einen Gestaltungsspielraum einräumte, hält Mayer-Maly[216] jeden Versuch, das billige Ermessen in Billigkeit und Ermessen zu zerlegen, "schon im Ansatz für verfehlt". Das billige Ermessen bilde eine einheitliche Kategorie, der nur eine ganzheitliche Betrachtungsweise gerecht werden könne, und zwar unter Zuerkennung eines Entscheidungsspielraums. Dies bestätige auch die teleologische Interpretation des § 315 Abs. 3 BGB, denn wenn nur ein einziger Ansatz als billig gelten könnte, ergäbe sich viel zu oft die Notwendigkeit, ein gerichtliches Urteil als Ersatzbestimmung herbeizuführen.[217]

Gegen einen Entscheidungsspielraum des Bestimmungsberechtigten wenden Kornblum[218] und von Hoyningen-Huene[219] ein, daß schon der Wortlaut des § 315 Abs. 3 Satz 3 BGB klar erkennen lasse, daß die nach § 315 Abs. 1 BGB zu treffende Leitungsbestimmung für den Gegner der bestimmungsberechtigten Partei nur dann verbindlich sei, wenn sie der Billigkeit entspräche. Der Bestimmungsberechtigte träfe danach keine Wahl, sondern er stelle vielmehr nur klar, was vorher bereits alsgerade für diesen Fall allein billig objektiv festgestanden habe, aber noch nicht ermittelt gewesen sei.[220] Der Ermessensspielraum des Bestimmungsberechtigten werde beim billigen Ermessen auf die Billigkeit reduziert, wobei nur

---

216 In Staudinger § 315 Rdnr. 55.

217 So auch Kronke AcP 183 (1983) S. 113, 139.

218 AcP 168 (1968) S. 450, 461.

219 S. 42 f.

220 Kornblum, a.a.O.

eine einzige Entscheidung wirklich richtig und somit billig sein könne.[221]

c) Stellungnahme

Trotz gewisser dogmatischer Bedenken ist dem Bestimmungsberechtigten in § 315 BGB mit der herrschenden Meinung ein gewisser Spielraum einzuräumen. Dafür spricht zuerst die historische Anknüpfung des § 315 BGB an das argitrium viri boni des römischen und des gemeinen Rechts,[222] das auch einen Gestaltungsspielraum gewährte.[223] Auch das ebenfalls im Gesetz erwähnte Substantiv "Ermessen" spricht für einen Gestaltungsspielraum, da es andernfalls völlig seines Wortsinns beraubt werden würde.[224] Wenn nur noch eine bereits objektiv feststehende, lediglich noch nicht ermittelte Größe bestimmt werden soll, kann von einem wie auch immer gearteten Ermessen keine Rede mehr sein.[225] Allerdings steht der Wortlaut des § 315 Abs. 3 Satz 3 BGB der Anerkennung eines Ermessensspielraums entgegen.

Dieser in der Vorschrift selbst angelegte Konflikt kann nicht dadurch gelöst werden, daß das "billige Ermessen" als einheitlicher, vom "freien Belieben" abgegrenzter, Begriff angesehen wird, der nicht in

---

221 von Hoyningen-Huene, a.a.O.

222 Vgl. von Hoyningen-Huene S. 41; Staudinger/Kaduk § 315 Rdnr. 6.

223 Staudinger/Mayer-Maly § 315 Rdnr. 55.

224 Franke, BlStSozArbR 1984 S. 177, 186.

225 Vgl. auch OGB vom 19.10.1971 - GmS - OGB 3/70, NJW 1972 S. 1411, 1413.

seine Bestandteile zerlegt werden dürfe.[226] Dieser Kunstgriff würde dazu führen, daß Billigkeit im Sinne von § 315 Abs. 3 BGB abweichend von sonst anerkannten Definitionen zu bestimmen wäre. Dies erscheint dogmatisch unhaltbar.

Eine Lösung des in § 315 BGB angelegten Widerspruchs kann jedoch in einer Abkehr von der überkommenen Definition des unbestimmten Rechtsbegriffes gesehen werden. Hier verdienen auch im Zivilrecht die im Verwaltungsrecht entwickelten Ansätze Beachtung. Ebenso wie in der oben erwähnten Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichts vom 16.12.1971 - I C 31/68[227] zur Eignung einer Schrift zur Jugendgefährdung ist es auch bei der billigen Leistungsbestimmung nach § 315 Abs. 1 BGB bzw. § 16 BetrAVG in vielen Fällen eine Fiktion, daß nur eine wirklich billige Bestimmung möglich sei. Angesichts der in vielen Fällen außerordentlichen Vielschichtigkeit der für die Leistungsbestimmung zu berücksichtigenden Faktoren werden verschiedene Rechtsanwender kaum zu identischen Ergebnissen gelangen können. Man denke für die Anpassungsentscheidung nach § 16 BetrAVG hier nur an die Einschätzung der zu berücksichtigenden wirtschaftlichen Lage des Arbeitgebers.

Nach Kornblum[228] und von Hoyningen-Huene[229] könnte nur durch einen, nach Mark und Pfennig bestimmten

---

226 Staudinger/Mayer-Maly § 315 Rdnr. 55, vgl. auch OGB a.a.O.

227 BVerwGE 39 S. 197.

228 Vgl. oben Fußn. 218.

229 Vgl. oben Fußn. 219.

Anpassungsbetrag die geforderte Einzelfallgerechtigkeit verwirklicht werden. Zu dieser geforderten Schärfe des Ergebnisses stehen die oftmals nur schwer faßbaren Bemessungsgrundlagen, die zum Teil auch Prognosecharakter haben und der sehr allgemein gehaltene Bemessungsmaßstab der Einzelfallgerechtigkeit, der durch die Grundsätze des suum cique tribuere und des Gleichheitsgebotes nur ungenügend bestimmt werden kann, in Widerspruch. Dieser Widerspruch kann nicht lediglich mit dem Hinweis auf den dogmatischen unbeachtlichen Mangel eine Goldwaage abgetan werden.[230] Das Leugnen einer gewissen Bandbreite von Entscheidungsmöglichkeiten würde dazu führen, daß in komplexeren Anwendungsfällen die Entscheidung des Bestimmungsberechtigten praktisch niemals verbindlich wäre, weil angesichts der Vielschichtigkeit der durchzuführenden Abwägung jeder Rechtsanwender wenigstens zu einem in Nuancen differierenden Ergebnis käme.

So wie im Verwaltungsrecht der ausführenden Verwaltung die originäre Kompetenz zur Ausfüllung unbestimmter Rechtsbegriffe zukommt, so soll auch im Rahmen des § 315 BGB bzw. des § 16 BetrAVG nach dem Willen des Gesetzgebers die zu treffende Entscheidung primär vom Bestimmungsberechtigten getroffen werden. Dieser Gesetzeszweck darf nicht durch übertriebene, unrealistische Anforderungen an die zu treffende Entscheidung unterlaufen werden. Es wird deshalb in besonders komplexen Einzelfällen, wie meist bei den Anpassungsentscheidungen nach § 16 BetrAVG, eine gewisse Bandbreite von Entscheidungen als billig anzusehen sein. Dem Bestimmungsberechtigten muß es auch in diesen Fällen tatsächlich möglich sein, eine für den

---

230 So Kornblum AcP 168 (1968) S. 462.

anderen Teil von Anfang an in vollem Umfang verbindliche Bestimmung herbeizuführen. In den Fällen, in denen niemand weiß oder doch niemand beweisen kann, welche Entscheidung die einzig richtige ist, bleibt ein Beharren auf der hergebrachten Definition des unbestimmten Rechtsbegriffs "billig" ohne rational faßbaren Sinn.[231]

In Anlehnung an die eingangs vorgestellte neuere Lehre des Verwaltungsrechts kann deshalb auch der unbestimmte Rechtsbegriff der Billigkeit in § 16 BetrAVG nur in seinem Begriffskern einer gerichtlichen Nachprüfung offen stehen. Soweit es jedoch lediglich um die Überprüfung des Begriffshofs geht, fehlt es an der gerichtlichen Kompetenz zur Nachprüfung. Letztendlich läuft dies darauf hinaus, daß dem Arbeitgeber als Bestimmungsberechtigten ein, wenn auch enger, Ermessensspielraum bei seiner Entscheidung zugestanden werden muß.

IV Allgemeine Grundsätze der Anpassungsentscheidung

Nach allgemeiner Ansicht sind für die Billigkeitsprüfung alle in Betracht kommenden Umstände des Einzelfalles vollständig und umfassend zu berücksichtigen.[232] In Betracht kommen die Umstände, die

---

231 Vgl. Bydlinski S. 365 Fußn. 341.

232 BGH vom 6.7.1955 - GSZ 1/55, BGHZ 18 S. 149; BGH vom 15.1.1957 VI ZR 135/56, BGHZ 23 S. 90, 99; BGH vom 2.4.1964 - V ZR 10/62 unter 4 der Gründe, BGHZ 41 S. 271; BAG vom 28.3.1973 - 4 AZR 271/72, AP Nr. 2 zu § 319 BGB = BB1973 S. 1355; BAG vom 8.6.1982 - 3 AZR 661/79, AP Nr. 1 zu § 1 BetrAVG Hinterbliebenenversorgung = BB 1982 S. 1731 = DB 1982 S. 1779; Staudinger/Schäfer § 829 Rdnr.42; Münch.Komm./Söllner § 315 Rdnr. 16 mit weiteren Nachweisen.

sich aus dem beteiligten Personenkreis und der Natur der Sache ergeben.[233]

1. Zu berücksichtigender Personenkreis

a) Arbeitgeber/Versorgungsempfänger

Bei der Ermessensentscheidung nach § 315 BGB ist unumstritten, daß die maßgeblichen Abwägungskriterien aus den Belangen der Vertragspartner bestehen. Dies ergibt sich schon aus dem Wortlaut des § 315 BGB, aber auch dem Gesetzeszweck. Wie bereits dargelegt, soll die Vorschrift durch das Erfordernis der Billigkeit die Vertragsgerechtigkeit im Einzelfall gewährleisten.[234] Auch das BAG hat bei der Nachprüfung von Entscheidungen, die nach billigem Ermessen erfolgen mußten, darauf abgestellt, ob die Interessen beider Parteien gerecht gegeneinander abgewogen worden waren.[235] Für die Ermessensentscheidung nach § 16 BetrAVG kann nichts anderes gelten. Der Begriff des billigen Ermessens stimmt mit dem in § 315 BGB überein, was auch die Entstehungsgeschichte der Vorschrift bestätigt.[236]

---

233 von Hoyningen-Huene S. 117.

234 Staudinger/Mayer-Maly § 315 Rdnr. 58.

235 Z. B. BAG vom 14.5.1971 - 3 AZR 321/70 unter II 5 a der Gründe, AP Nr. 153 zu § 242 BGB Ruhegehalt = BB 1971 S. 1367 = DB 1971 S. 1775; BAG vom 8.6.1982 - 3 AZR 661/79 unter 3 a der Gründe, AP Nr. 1 zu § 1 BetrAVG Hinterbliebenenversorgung = BB 1982 S. 1731 = DB 1982 S. 1779.

236 Vgl. oben C I.

Dagegen wenden Blomeyer/Otto ein, daß die hiernach gebotene Einzelentscheidung im Widerspruch zu der Massenhaftigkeit der von einem größeren Unternehmen im Jahresturnus zu bewältigenden Anpassungsverfahren stehe.[237] Hier sei eine individualisierende Prüfung praktisch nicht möglich; die verwaltungsmäßigen Hindernisse erforderten vielmehr eine Standardisierung der Entscheidungskriterien.

Diese praktischen Schwierigkeiten bei der Anpassungsentscheidung berechtigen jedoch nicht zu einer Interpretation contra lege. Die Erreichung der Einzelfallgerechtigkeit ist die tragende Leitidee des § 16 BetrAVG. Läßt sie sich wegen verwaltungsmäßiger Hindernisse nicht in die Praxis umsetzen, ist ein Eingreifen des Gesetzgebers geboten. In einer solch wesentlichen Frage darf ein Gesetz nicht den praktischen Erfordernissen entsprechend zurechtgebogen werden.

Die verwaltungsmäßigen Hindernisse dürften im übrigen nicht unüberwindbar sein. Da der Anpassungsbedarf unter Zuhilfenahme der amtlich festgestellten Preissteigerungsrate bestimmt werden kann, wird nur in den Fällen, in denen die wirtschaftliche Lage des Arbeitgebers die vollständige Befriedigung des Anpassungsbedarfes nicht zuläßt, eine echte Individualentscheidung gefordert werden können. Daß der Verwaltungsaufwand zu bewältigen ist, zeigt auch das Interesse der Arbeitgeber an einer Begrenzung der Anpassungsverpflichtung durch Obergrenzen. Im Rahmen der hierüber entstandenen regen Diskussion wurden bislang nie Bedenken vorgebracht, die Bestimmung des Gesamtrentenhaus-

---

237 § 16 Rdnr. 118.

halts eines einzelnen Versorgungsempfängers stoße auf unzumutbare praktische Schwierigkeiten.

Das BAG hat sich zu dieser Problematik bisher lediglich in der Entscheidung vom 15.9.1977[238] geäußert. Hier führte das BAG aus, daß eine Anwendung des sogenannten Hälftelungsprinzips dann nicht billigem Ermessen entsprechen könne, wenn sich der Betriebsrentner in einer Notlage befinde. Daraus läßt sich folgern, daß das BAG auch bei der Ermessensentscheidung nach § 16 BetrAVG eine echte, auf den Einzelfall bezogene Abwägung der beiderseitigen Interessen wie bei § 315 BGB verlangt.

Unklar ist jedoch, ob neben den Belangen des Arbeitgebers und der Versorgungsempfängers auch Interessen Dritter zu berücksichtigen sind. Hierbei kämen die Interessen der aktiven Belegschaft, des Konzerns, der Allgemeinheit (z. B. § 3 Währungsgesetz) in Betracht.

b) Aktive Belegschaft

Bei der Beschreibung einer die Anpassung ausschliessenden wirtschaftlichen Lage des Arbeitgebers nimmt das BAG in zahlreichen Entscheidungen Bezug auf die Sicherheit der Arbeitsplätze im Unternehmen. So führt es im Urteil vom 6.9.1977[239] aus, daß es für die wirtschaftliche Lage entscheidend sei, daß vorrangig der Betrieb und seine Arbeitsplätze erhalten bleiben. Die Betriebspensionäre müßten auf

---

238 - 3 AZR 654 unter D II der Gründe, AP Nr. 5 zu § 16 BetrAVG = BB 1977 S. 1550 = DB 1977 S. 1903.

239 - 3 AZR 543/76 unter IV der Gründe, BB 1977 S. 1763.

ihren früheren Betrieb und seine Arbeitnehmer Rücksicht nehmen, weil dieser Betrieb und diese Arbeitnehmer die Erträge erwirtschafteten, die notwendig seien, um u. a. auch die Leistungen der betrieblichen Altersversorgung erbringen zu können.[240] Jedoch kann nach Ansicht des BAG nicht, wie beim Widerruf von Versorgungsleistungen wegen wirtschaftlicher Notlage, umgekehrt gefordert werden, daß die aktiven Arbeitnehmer, um die Anpassung zu ermöglichen, ihrerseits Opfer bringen.[241] Auf die Beziehung zwischen der Lohngestaltung für die aktiven Arbeitnehmer und dem Anpassungsbegehren der Betriebsrentner wird noch ausführlich einzugehen sein.[242]

Diesen Solidaritätsgesichtspunkt hat die Rechtsprechung bereits vor dem Inkrafttreten des BetrAVG im Zusammenhang mit dem Recht zum Widerruf von Versorgungsleistungen wegen wirtschaftlicher Notlage entwickelt.[243] Das BAG führte dabei aus, daß der Ruheständler aus Solidarität mit den übrigen auf die Ertragsfähigkeit des Unternehmens angewiesenen Pensionären und Arbeitnehmer seine Belange dann zurückstellen müßte, wenn die Lebensfähigkeit des Unternehmens ohne ein solches Opfer gefährdet sei. Eine rechtsdogmatische Begründung

---

240 Ebenso BAG vom 10.12.1971 - 3 AZR 190/71 unter III 2 a der Gründe, AP Nr. 154 zu § 242 BGB Ruhegehalt = BAGE 24 S. 63 = BB 1972 S. 317 = DB 1972 S. 491.

241 BAG vom 6.9.1977 - 3 AZR 543/76 unter IV der Gründe, BB 1977 S. 1763.

242 Siehe unten C VI 10 a.

243 BAG vom 10.12.1971 - 3 AZR 190/71, a.a.O.

des herangezogenen Solidaritätsprinzips läßt diese Entscheidung jedoch vermissen.

Die Existenz einer solchen Solidargemeinschaft ist in der Literatur umstritten. Hilger sieht sie in der Betriebs- und Gefahrgemeinschaft zwischen Rentnern und allen anderen, die vom Unternehmen leben, begründet.[244] Gamillscheg sieht durch den Solidaritätsgedanken die "dritte Dimension des Arbeitsrechts" - neben der Beziehung Arbeitgeber/-Arbeitnehmer und Arbeitgeber/ Kollektivpartner - angesprochen.[245] Im Rahmen der sogenannten Treuepflicht bestünden betriebsbezogene Pflichten, die nicht dem Arbeitgeber als solchem gelten, sondern die gemeinsame Interessen der Belegschaft darstellen würden. Die soziologische Gemeinschaft im Betrieb werde im Rahmen der Treuepflicht in vielen Fällen auch zu einer rechtlichen Kategorie.[246] So z. B. durch die Gefahrgemeinschaft der Arbeitnehmer, die Pflicht, Gefahren für Arbeitskollegen abzuwenden oder die Pflicht, den Betriebsfrieden nicht durch entsprechende politische Agitation zu stören.

Der geschilderten Ansicht Hilgers und Gamillschegs kann nicht gefolgt werden. Die dritte Dimension paßt nicht in die Vertragssystematik des Zivilrechts. Die Ansprüche der Betriebsrentner sind auf die bestehenden Vertragsbeziehungen zum Arbeitgeber zu reduzieren.

---

[244] Das betriebliche Ruhegeld, 1959, S. 263 ff.

[245] Festschrift für Erich Fechner, 1973, S. 135, 145.

[246] a.a.O. S. 139.

So ist bei dem vom BAG ins Feld gefuhrten Gesichtspunkt der Fortführung des Betriebs zu beachten, daß nicht nur die Arbeitnehmer ein Interesse am Erhalt ihrer Arbeitsplätze haben, sondern daß deren Erhalt dem Fortbestand des Unternehmens gleichkommt, also der Erwerbsquelle auch des Arbeitgebers. Somit sind hier immer auch die Interessen des Arbeitgebers betroffen, die nach § 16 BetrAVG ohnehin zu beachten sind. Des Solidaritätsgedankens bedarf es zur Erreichung dieser Ergebnisse nicht.

Dies gilt grundsätzlich auch für die Störung des Betriebsfriedens und die Verhinderung von Arbeitsunfällen. In diesen Bereichen werden grundsätzlich auch die betrieblichen Belange des Arbeitgebers beruhrt, wenngleich gerade im Falle der Gefahrenabwehr die Betroffenheit der Arbeitnehmer wesentlich uberwiegt. Doch der Bereich der Gefahrenabwehr gehört systematisch ins Deliktsrecht. Hier kann sich aus der bestehenden Gefahrengemeinschaft eine Haftung aus Unterlassung entwickeln. Bei grober Rücksichtslosigkeit gegenüber Arbeitskollegen kann überdies auch der Tatbestand des § 826 BGB vorliegen. Die Herleitung vertraglicher Treuepflichten gegenuber den Arbeitskollegen ist dagegen systematisch zu rechtfertigen, noch besteht ein Bedürfnis für die Durchbrechung der zivilrechtlichen Vertragssystematik.

Die soziologische Argumentation Hilgers und teilweise auch Gamillschegs übersieht, daß zwischen den Arbeitskollegen eine durch natürliche Interessengegensätze begründete Konkurrenzsituation besteht.[247] Dieser Gegensatz ist im Bereich der Anpassungsfrage zwischen Aktiven und Betriebs-

---

[247] Blomeyer RdA 1977 S. 1, 11.

rentnern besonders deutlich. Jede Gruppe will die erwirtschafteten Erträge für sich vereinnahmen. Hier den Rentnern eine einseitige Solidaritätspflicht aufzuerlegen, wie es das BAG tut,[248] ist nicht zu rechtfertigen. Der vom BAG dabei gegebene Hinweis, daß die Aktiven ja schließlich auch die Erträge erwirtschaften müßten, mit denen die Zahlung der Renten finanziert wird, übersieht, daß bereits während der aktiven Zeit der jetzigen Rentner bei betriebswirtschaftlich richtigem Vorgehen Pensionsrückstellungen gebildet werden, deren Nettoverzinsung in der Vergangenheit dem Unternehmen zugute kam. Es ist nicht verständlich, warum der Betriebsrentner nur deshalb gegenüber den Interessen der Aktiven zurückstehen muß, weil er durch seine Betriebstreue seine Leistung bereits erbracht hat.

Die Belange der aktiven Arbeitnehmer fließen aber auf andere, in Rechtsprechung und Literatur bislang wenig beachtete Art und Weise in die Anpassungsentscheidung des Arbeitgebers ein: Der Arbeitgeber muß bei allen betriebsbezogenen Entscheidungen seine Fürsorgepflicht gegenüber seinen Arbeitnehmern beachten. Bei der Anpassungsentscheidung bedeutet dies, daß er in einer wirtschaftlich schwierigen Lage eine Anpassung nicht zu Lasten der Sicherheit der Arbeitsplätze durchführen darf. Der Arbeitgeber hat nämlich die im Zusammenhang mit dem Arbeitsverhältnis stehenden Interessen des Arbeit-

---

248 BAG vom 10.12.1971 - 3 AZR 190/71 unter III 1 a der Gründe, AP Nr. 154 zu § 242 BGB Ruhegehalt = BAGE 24 S. 63 = BB 1972 S. 317 = DB 1972 S. 491; BAG vom 8.7.1972 - 3 AZR 481/71 unter III 1 b der Gründe, AP Nr. 157 zu § 242 BGB Ruhegehalt = BB 1972 S. 1409 = DB 1972 S. 2069; BAG vom 15.9.1977 - 3 AZR 654/76 unter B III der Gründe, AP Nr. 5 zu § 16 BetrAVG = BB 1977 S. 1550 = DB 1977 S. 1903.

nehmers so zu wahren, wie es unter Berücksichtigung der Belange des Betriebes und der Interessen der anderen Arbeitnehmer des Betriebes nach Treu und Glauben billigerweise verlangt werden kann.[249] Dem hierbei wiederum angesprochenen Grundsatz der Billigkeit wird eine einseitige Bevorzugung der Betriebsrentner im Rahmen der Anpassung ihrer Bezüge unter Gefährdung der Existenzgrundlage der Aktiven widersprechen.

Die besondere Stellung des Arbeitgebers verbietet hier eine nur auf die Interessen der Vertragspartner bezogene Abwägung, wie sie der Regelfall des § 315 BGB zum Gegenstand hat. Dem steht auch der Gesetzeszweck nicht entgegen, denn § 16 BetrAVG hat bestimmt nicht das Ziel, den Arbeitgeber in diesem Bereich von seiner Fürsorgepflicht zu befreien. § 16 BetrAVG ist vielmehr in dieses System spezifisch arbeitsvertraglicher Nebenpflichten einzubetten.

In seiner Entscheidung vom 11.8.1981 - III AZR 395/80[250] hat das BAG die Maßgeblichkeit der sogenannten reallohnbezogenen Obergrenze u. a. mit dem Unverständnis der aktiven Belegschaft für einen vollen Teuerungsausgleich der Betriebsrenten angesichts eines unter der Teuerungsrate bleibenden Nettolohnanstiegs begründet. Blomeyer/Otto bemerken hierzu zurecht, daß das Unverständnis der aktiven Belegschaft keine dogmatische Größe sei,[251] allerdings kann die Erhaltung

---

249 Schaub, Arbeitsrecht § 108 II 4.

250 In III 3 der Gründe, AP Nr. 11 zu § 16 BetrAVG = BB 1981 S. 1835 = DB 1981 S. 2331.

251 Blomeyer/Otto § 16 Rdnr. 178.

des Betriebsfriedens ein zu berücksichtigendes Interesse des Arbeitgebers darstellen.

c) Belange der Allgemeinheit

Für eine Berücksichtigung der Belange der Allgemeinheit gibt es einen Anhaltspunkt. Die Vertragsparteien stehen hier in keinem besonderen Pflichtenverhältnis, das ihre Vertragsautonomie berühren würde. Soweit für die Anpassungsentscheidung währungspolitische Gesichtspunkte tangiert sind, ist § 3 Währungsgesetz zu beachten, wonach ein feststehender Anpassungsautomatismus genehmigungspflichtig wäre. Diese Frage ist jedoch für die Anpassungsentscheidung schon durch das von § 16 BetrAVG vorgeschriebene Verfahren gelöst.

2. Gleichbehandlung

Wenn, wie oben dargelegt, der Arbeitgeber bei der Anpassungsentscheidung nach § 16 BetrAVG im Rahmen seines billigen Ermessens auch die individuellen Interessen des einzelnen Versorgungsempfängers in seine Abwägung einzubeziehen hat, wird es unvermeidlich sein, daß einzelne Anpassungsbegehren bei entsprechend schlechter wirtschaftlicher Lage in unterschiedlichem Maß befriedigt werden. Da der Gleichbehandlungsgrundsatz im gesamten Arbeitsrecht,[252] und hierbei auf dem Gebiet der freiwilligen Sozialleistungen wie beim Ruhegeld im besonderen Maße,[253] Eingang gefunden hat,[254] soll

---

[252] Vgl. § 75 BetrVG.

[253] Vgl. § 1 Abs. 1 Satz 3 BetrAVG.

Forts. Fußnote

nachfolgend die Bedeutung dieses Grundsatzes für die Anpassungsentscheidung des Arbeitgebers untersucht werden.

a) Anwendung auf Betriebsrentner

Für die mit den aktiven Arbeitnehmern bestehenden Arbeitsverhältnisse ist allgemein eine Bindung des Arbeitgebers an das Gebot der Gleichbehandlung anerkannt. Danach muß der Arbeitgeber Gleiches gleich und Ungleiches entsprechend seiner Eigenart ungleich behandeln.[255] Er darf einzelne Arbeitnehmer oder eine Gruppe von Arbeitnehmern nur dann anders behandeln als die übrigen Arbeitnehmer, wenn dies sachlich geboten ist und nicht gegen zwingende gesetzliche Bestimmungen oder Verfassungsgrundsätze verstößt.[256]

Im Bereich der betrieblichen Altersversorgung gilt der Gleichbehandlungsgrundsatz ohne Zweifel auch für den Anwärter, denn dieser ist ja noch Mitglied des Betriebs, so daß kraft gesetzlicher Regelung in § 1 Abs. 1 BetrAVG und § 75 Abs. 1 BetrVG die Beachtung dieses Grundsatzes gewährleistet ist. Mit dem Eintritt in den Ruhestand endet aber die Leistungspflicht des Arbeitnehmers. Das Ruhestandsverhältnis unterscheidet sich damit grundsätzlich vom Arbeitsverhältnis. Es bedarf somit grundsätz-

---

Forts. Fußnote

254 Vgl. grundlegend Böttticher RdA 1953 S. 161 ff.

255 BAG vom 11.9.1974 - 5 AZR 567/73 unter I 1 der Gründe, AP Nr. 39 zu § 242 BGB Gleichbehandlung = BB 1975 S. 281 = DB 1975 S. 551.

256 BAG, a.a.O.

licher Klärung, ob dieses auch der Geltung des Gleichbehandlungsgrundsatzes unterworfen ist.

Das Ruhestandsverhältnis wird in der Literatur überwiegend als ausreichende Grundlage für die Anwendung des Gleichbehandlungsgrundsatzes angesehen, ohne daß dieser Behauptung eine Begründung zuteil kommt.[257] Das BAG führt in seiner Entscheidung vom 30.3.1973 - III AZR 26/72[258] aus, daß das Prinzip gleiches Recht für alle im Bereich der Altersversorgung eine besonders wichtige Rolle spiele, weil der Pensionär kaum noch in der Lage sei, Forderungen in Vertragsverhandlungen durchzusetzen, sondern sich allein der austeilenden Gerechtigkeit anvertrauen müsse. Es dürfen nicht einzelne Gruppen von Pensionären gegenüber anderen benachteiligt oder gar übergangen werden. Differenzierungen müßten sachlicht gerechtfertigt sein. Diese am praktischen Bedürfnis der Gleichbehandlung orientierten Überlegungen des BAG lassen die Notwendigkeit einer dogmatischen Begründung dieses Ergebnisses nicht entfallen. Die dogmatischen Grundlagen des Gleichbehandlungsgrundsatzes, auf die hierzu zurückzugreifen ist, sind in der Literatur jedoch umstritten.

---

257 Vgl. z. B. Blomeyer/Otto § 16 Rdnr. 246; Höfer/Abt § 16 Rdnr. 153; Heubeck/Höhne § 16 Rdnr. 101; Palandt/Putzo § 611, 9 c, aa; Leitherer S. 128; Schaub, Arbeitsrecht, § 112 II 2.

258 Unter B V 7 der Gründe, AP Nr. 4 zu § 242 BGB Ruhegehalt-Geldentwertung = BAGE 25 S. 146 = BB 1973 S. 522 = DB 1973 S. 1773; ebenso in der weitgehend gleichlautenden Entscheidung BAG vom 30.3.1973 - 3 AZR 34/72 unter AP Nr. 5 zu § 242 BGB Ruhegehalt-Geldentwertung = BB 1973 S. 705 = DB 1973 S. 1347.

Nach Götz Hueck[259] geht das Gleichbehandlungsgebot auf das für jede Rechtsordnung maßgebende Gerechtigkeitsprinzip zurück, das für das öffentliche Recht in Art. 3 GG seinen gesetzlichen Ausdruck gefunden habe. Im Privatrecht bedürfe es jedoch zur Entstehung eines Gleichbehandlungsgebotes im konkreten Fall noch des Hinzutretens eines besonderen, weiteren Merkmals, das die Konkretisierung der Gleichbehandlung von einer bloß moralische Bindungen hervorrufenden sittlichen Forderung der Gerechtigkeit zu einer echten Rechtspflicht bewirke und insoweit den das ganze Privatrecht beherrschenden Grundsatz der Gestaltungsfreiheit einschränke. Das wichtigste Merkmal dieser Art sieht Götz Hueck im Bestehen eines Gemeinschaftsverhältnisses. Er leitet aus zahlreichen gesetzlichen Bestimmungen aus den Bereichen der Schuldner- und Gläubigermehrheit, der schlichten Rechtsgemeinschaft, der Erbengemeinschaft und des Gesellschaftsrechts, die im Rahmen der für diese verschiedenen Gemeinschaften geltenden Regelungen ausdrücklich die gleichmäßige Behandlung der Beteiligten anordnen, das Bestehen eines Gemeinschaftsverhältnisses als Voraussetzung für die rechtliche Verbindlichkeit des Gleichbehandlungsgrundsatzes im Privatrecht ab.

Für die Anwendung des Gleichbehandlungsgrundsatzes müssen also zwei oder mehr Personen, die durch ein Gemeinschaftsverhältnis verbunden sind und deren gleiche oder ähnliche Rechtsposition eine vergleichende Wertung zuläßt, bezüglich der ihnen widerfahrenden

---

[259] Gleichbehandlung S. 169 ff.

rechtlichen Behandlung verglichen werden.[260] Diese Voraussetzungen sind beim Vorliegen eines Arbeitsverhältnisses regelmäßig erfüllt. Die Arbeitnehmer eines Betriebes und ihr Arbeitgeber bilden eine solche Gemeinschaft.[261] Im Verhältnis zum Betriebsrentner entfällt jedoch das soziologische Moment des Zusammenarbeitens ebenso wie die rechtliche Klammer der Betriebsgemeinschaft. Die Betriebsrentner gehören nicht mehr zur Tarifgemeinschaft, sie sind nicht mehr Mitglieder der Belegschaft im Sinne der Betriebsverfassung und sie sind nicht mehr im Betrieb tätige Personen im Sinne von § 75 BetrVG. Auch die personenrechtliche Natur des Arbeitsverhältnisses mit seinen Wechselwirkungen zwischen Betriebsgemeinschaft und Einzelarbeitsverhältnis[262] läßt sich auf das Ruhestandsverhältnis nicht übertragen. Es erscheint daher zweifelhaft, ob nach der Theorie von Götz Hueck die Betriebsrentner das Gebot der Gleichbehandlung für sich in Anspruch nehmen können.

Eine andere dogmatische Begründung des Gleichbehandlungsgebots gibt Bötticher.[263] Seine Normvollzugstheorie geht davon aus, daß Gleichbehandlung häufig nichts anderes als die Forderung nach Normvollzug bedeutet. Dem sei auch der Arbeitgeber unterworfen, denn wenn er freiwillig an seine Betriebsangehörigen Gratifikationen verteile oder eine betriebliche Altersversorgung zusage, stelle

---

260 Götz Hueck, Gleichbehandlung, S. 153; ähnlich auch Zöllner, Arbeitsrecht, § 17 I.

261 Götze Hueck S. 232; dagegen Frey, ArbuR 1960 S. 363; W. Schwarz RdA 1968 S. 241, 244.

262 Götz Hueck S. 137.

263 RdA 1953 S. 161.

er eine Regel auf, nach der er zu verfahren gedenke. Gleichgültig ob dies durch Satzung, ausdrückliche Ankündigung oder tatsächlichen Vollzug geschehen sei, habe der Arbeitgeber damit eine Norm gesetzt, die für ihn bindend und für den Arbeitnehmer anspruchsbegründend sei. Der Arbeitnehmer hätte somit einen Anspruch auf Vollzug dieser Norm.[264]

Die entscheidende Schwäche dieser Lehre für das vorliegende Problem liegt darin begründet, daß sie den Grund der Selbstbindung des Arbeitgebers nicht aufzeigt.[265] Sie setzt die Existenz des Gleichbehandlungsgebotes für den Arbeitgeber voraus, beweist es aber nicht.[266] Damit läßt sich aus ihr für die Anwendung des Gleichbehandlungsgebots auf Betriebsrentenverhältnisse nichts gewinnen.[267]

Blomeyer[268] leitet das Gleichbehandlungsgebot aus der Macht des Arbeitgebers gegenüber den Arbeitnehmern her, die nur nach Treu und Glauben ausgeübt werden dürfe. Der Arbeitnehmer habe sich im Rahmen des Arbeitsvertrages der Gestaltungsmacht des Arbeitgebers nur insoweit unterworfen, wie sich dies aus Sinn und Zweck des Arbeitsvertrages herleiten lasse. Der Arbeitnehmer vertraue dabei grundsätzlich darauf, nicht anders behandelt zu werden als vergleichbare Arbeitnehmer. Nach Treu

---

264 Ebenso Nikisch (2. Aufl.) S. 429.

265 Blomeyer in Festschrift für Gerhard Müller S. 51, 55 ff; Blomeyer/Otto Einl. Rdnr. 163.

266 W. Schwarz RdA 1968 S. 241, 243.

267 Götz Hueck S. 125.

268 Außerdem läßt sich mit ihr ein einmaliges Verhalten des Arbeitgebers als Ausgangspunkt für den Gleichbehandlungsanspruch nicht erklären, vgl. Frey ArbuR 1961 S. 110, 111.

und Glauben dürfe deshalb der Arbeitgeber nur solche Differenzierung vornehmen, die sich aus dem Sinn des Arbeitsverhältnisses ergäben. Stellt man mit Blomeyer auf die Unterwerfung des Arbeitnehmers und die Gestaltungsmacht des Arbeitgebers ab, so besteht das hierbei auch in Bezug auf die Ruhegeldzusage nach Treu und Glauben zu respektierende Vertrauen des Betriebsrentners auch nach Beendigung des aktiven Arbeitsverhältnisses fort. Danach muß der Arbeitgeber auch die Betriebsrentner nach den Grundsätzen der Gleichbehandlung behandeln. Dies müßte ganz besonders für den Fall der Anpassung der Betriebsrenten nach § 16 BetrAVG gelten, da hierbei die Machtposition des Arbeitgebers durch sein Leistungsbestimmungsrecht besonders groß ist und der Pensionär in besonderem Maße auf eine gleiche und faire Behandlung vertrauen muß.

Noch deutlicher wird die Bedeutung des Gleichbehandlungsgebots, wenn man § 16 BetrAVG selbst als Anknüpfungspunkt wählt. Danach muß die Anpassungsentscheidung der Billigkeit entsprechen. Die Entscheidung soll die Gerechtigkeit des Einzelfalles gewährleisten.[269] Damit muß auch der Gleichbehandlungsgrundsatz beachtet werden, denn er ist ein wichtiges Erfordernis der Billigkeit.[270] Wichtigster Anknüpfungspunkt und Kern dieser Gerechtigkeit ist der Begriff der Gleichheit, der Ausgangspunkt jeder Gerechtigkeitsüberlegung ist.[271] Neben dem Grundsatz des suum cique tribuere gehört das Gebot, Gleiches gleich und Ungleiches ungleich zu behandeln zu den wesentlichen Säulen der Gerech-

---

269 Vgl. von Hoyningen-Huene S. 18.

270 Söllner, Arbeitsrecht, S. 217.

271 von Hoyningen-Huene S. 19 mit weiteren Nachweisen.

tigkeit.[272] Dies gilt nicht nur für den Bereich der justitia distributiva sondern auch für den hier maßgeblichen Bereich der justitia commutativa.[273] Der Überprüfung des Gleichbehandlungsgrundsatzes im Rahmen der richterlichen Billigkeitskontrolle steht im Rahmen des § 16 BetrAVG wie bei § 315 BGB nichts im Wege.[274]

Eines Rückgriffs auf Art. 3 Abs. 1 GG bedarf es hier nicht. Die grundrechtliche Wertung ist im Erfordernis der Billigkeit bereits enthalten.[275] Für die Anwendung des Gleichbehandlungsgebotes auf Betriebsrentner im Rahmen der Anpassungsentscheidung nach § 16 BetrAVG kann daher kein Zweifel bestehen.

b) Anwendung auf ehemalige Organmitglieder

Grundsätzlich ist im Verhältnis zwischen Organmitgliedern einer Kapitalgesellschaft und anderen Betriebsangehörigen sowie in ihrem Verhältnis zueinander wegen der individuellen Gestaltung der Rechtsverhältnisse für die Anwendung des Gleichbehandlungsgrundsatzes nach der Rechtsprechung des BAG kein Raum.[276] Für die Anpassung der Betriebs-

---

272 Henkel, Rechtsphilosophie, S. 395 f., 400 f.

273 von Hoyningen-Huene, a.a.O.

274 Vgl. Götz Hueck, Gedächtnisschrift für Rolf Dietz, S. 241, 246; Blomeyer, Festschrift für Gerhard Müller, S. 51, 52.

275 Vgl. BVerfG vom 22.11.1951 - 1 BvR 400/51 unter B II 1 der Gründe, BVerfGE 7 S. 198, 204 ff.

276 BGH vom 17.2.1969 - II ZR 19/68 unter II der Gründe, AP Nr. 137 zu § 242 BGB Ruhegehalt = DB 1969 S. 1057; BGH vom 8.3.1973 - II ZR

Forts. Fußnote

renten ehemaliger Vorstandsmitglieder und sonstiger ehemaliger Arbeitnehmer im Sinne von § 5 Abs. 1 Satz 3 ArbGG kann dies grundsätzlich nicht gelten. Die Geldentwertung betrifft alle Betriebsrentner gleichermaßen. Für die gesetzliche Anpassungspflicht nach § 16 BetrAVG ist der individuelle Charakter der Versorgungszusage ohne Belang. Die Anpassungsentscheidung über die Renten der ehemaligen Vorstandsmitglieder muß genauso der Billigkeit entsprechen, also den Gleichbehandlungsgrundsatz beachten.

c) Lokaler Geltungsbereich

Unbestritten ist der Betrieb eine Einheit, innerhalb der grundsätzlich alle Arbeitnehmer gleich zu behandeln sind.[277] Dagegen ist zweifelhaft, ob auch die Arbeitnehmer eines Unternehmens insgesamt in einer echten Gemeinschaft stehen, die die Beachtung des Gleichbehandlungsgebots gebietet.

Das BAG hielt in seiner Entscheidung vom 26.4.1966[278] den Gleichbehandlungsgrundsatz für Arbeitnehmer aus verschiedenen Betrieben desselben Unternehmens für anwendbar, wenn "über den einen Betrieb hinaus im Arbeitsleben ein enger lebensmäßiger Zusammen-

---

Forts. Fußnote
134/71 unter 2 der Gründe, WM 1973 S. 506; BGH vom 5.10.1978 - II ZR 53/77 unter 2 der Gründe, AP Nr. 6 zu § 16 BetrAVG = BB 1979 S. 328 = DB 1979 S. 256.

277 Zöllner, Arbeitsrecht, § 17 III 1; Blomeyer/Otto Einl. Rdnr. 164.

278 - 1 AZR 242/65 unter IV 2 der Gründe, AP Nr. 117 zu § 1 TVG Auslegung = BAGE 18 S. 278 = BB 1966 S. 942 = DB 1966 S. 705.

hang zwischen den Angehörigen verschiedener Betriebe desselben Unternehmens besteht".[279]

In der Literatur ist diese Frage umstritten. Ähnlich wie das BAG gehen auch Hueck/Nipperdey davon aus, daß das Gleichbehandlungsgebot das Vorliegen einer Betriebsgemeinschaft erfordert. Diese liege für ein aus mehreren Betrieben bestehendes Unternehmen in der Regel jedoch nicht vor.[280] Blomeyer/Otto stellen auf die Behandlung der einzelnen Betriebe durch den Arbeitgeber ab. Behandelt er sie als Einheit, so soll er zur Gleichbehandlung verpflichtet sein. Indizien für eine solche Behandlung als Einheit sei die Gleichartigkeit der Betriebe, die Leitung nach einheitlichen Grundsätzen und die enge räumliche Nachbarschaft.[281]

Schwierig ist bereits die Abgrenzung der Begriffe Betrieb und Unternehmen, da entsprechende Legaldefinitionen fehlen und sich die dadurch verkörperten wirtschaftlichen Organisationsformen juristisch schwer beschreiben lassen.[282] Mit dem Betrieb wird ein arbeitstechnischer Zweck verfolgt, während das Unternehmen einem wirtschaftlichen Zweck dient.[283] Es würde dem Sinn und Zweck des

---

279 Ebenso Müller, DB 1958 S. 52 ff; offengelassen aber in BAG vom 5.12.1957 - 2 AZR 474/55 unter 3 der Gründe, AP Nr. 13 zu § 242 BGB Gleichbehandlung = BAGE 5 S. 343 = BB 1958 S. 234 = DB 1958 S. 256 und in BAG vom 2.3.1956 - 1 AZR 138/55, AP Nr. 10 zu § 242 BGB Ruhegehalt = BB 1956 S. 465 = DB 1956 S. 503.

280 Hueck/Nipperdey § 48 a II 1.

281 Blomeyer/Otto Einl. Rdnr. 165.

282 Vgl. z. B. Flume, Festschrift für Günther Beitzke S. 43.

283 Dietz/Richardi § 1 Rdnr. 52.

Gleichbehandlungsgrundsatzes widersprechen, wenn der Arbeitgeber durch entsprechende arbeitstechnische Aufteilung seines Unternehmens die Anwendung dieses Grundsatzes beschränken könnte. Auf die Behandlung der einzelnen Betriebe eines Unternehmens durch den Arbeitgeber kann es somit nicht allein ankommen. Der Betrieb als arbeitstechnische Einheit ist in seinem wirtschaftlichen Zusammenhang zu sehen. Wird ein Unternehmen in betriebstechnische Einheiten aufgegliedert, die für sich genommen, im Wirtschaftsleben nicht funktionsfähig sind, so kann diese willkürliche und widernatürliche Aufspaltung in einzelne Betriebe nicht zur Ausschaltung des Gleichbehandlungsgrundsatzes, auf das Gesamtunternehmen bezogen, führen. So können z. B. Produktionsabteilung und Vertriebsabteilung desselben Unternehmens nicht als eigenständige Unternehmen anerkannt werden, wenn nicht der Betriebsbegriff der willkürlichen Gestaltungsfreiheit des Arbeitgebers überlassen bleiben soll. Es ist demnach eine wirtschaftliche Betrachtungsweise zugrunde zu legen.

d) Inhalt des Gleichbehandlungsgrundsatzes

Wie bereits oben[284] erwähnt, liegt dem Gleichbehandlungsgrundsatz das Gebot zugrunde, daß Gleiches gleich und Ungleiches entsprechend seiner Eigenart ungleich zu behandeln ist. Eine unsachliche oder sachfremde Differenzierung würde Willkür bedeuten.[285] Der Gleichbehandlungsgrundsatz ist somit als

---

[284] Oben C IV 2.

[285] BAG vom 8.12.1977 - 3 AZR 530/76 unter 1 a der Gründe, AP Nr. 176 zu § 242 BGB Ruhegehalt = BB 1978 S. 558 = DB 1978 S. 991.

Verbot unsachlicher Differenzierung zu verstehen.[286] Positiv erkennbar muß demnach nicht die Sachlichkeit der Differenzierung sondern vielmehr ihre Unsachlichkeit sein. Daraus ergibt sich für den Arbeitgeber überall dort, wo sich die Unsachlichkeit der Differenzierung nicht eindeutig feststellen läßt, ein Ermessensspielraum.[287] Die geeigneten Differenzierungsmerkmale lassen sich nicht abstrakt darstellen, jedoch sollen nachfolgend einige für die Anpassung nach § 16 BetrAVG häufig diskutierten Merkmale beispielhaft untersucht werden.

Eine große praktische Bedeutung kommt im Bereich der betrieblichen Altersversorgung sogenannten Stichtagsregelungen zu. Dabei genügt die Stichtagsregelung als solche noch nicht dem Gleichbehandlungsgebot. Es kommt vielmehr darauf an, welche Gründe der Auswahl des Stichtages zugrunde liegen. Diese müssen sachgerecht sein,[288] d. h. sie müssen den im Arbeitsrecht anerkannten Wertungen entsprechen, die z. B. soziale Gesichtspunkte, betriebliche Belange oder unternehmerische Interessen des Arbeitgebers zum Inhalt haben können.[289] Es ist

---

286 Zöllner, Arbeitsrecht, § 17 IV.

287 Zöllner, a.a.O.

288 Allgemeine Ansicht, BAG vom 6.6.1974 - 3 AZR 44/74 unter III 2 b der Gründe, AP Nr. 165 zu § 242 BGB Ruhegehalt = BB 1974 S. 1165 = DB 1974 S. 1822; BAG vom 8.12.1977 - 3 AZR 530/76 unter 1 a der Gründe, AP Nr. 176 zu § 242 BGB Ruhegehalt = BB 1978 S. 558 = DB 1978 S. 991; BAG vom 11.9.1980 - 3 AZR 606/79 unter 3 a der Gründe, AP Nr. 187 zu § 242 BGB Ruhegehalt = BB 1981 S. 851 = DB 1981 S. 943; Lieb, BetrAV 1975 S. 41, 42; Götz Hueck, Anm. zu AP Nr. 176 zu § 242 BGB Ruhegehalt; a.A. Höfer/Abt Arb.Gr. Rdnr. 168.

289 Götz Hueck, Anm. zu AP Nr. 176 zu § 242 BGB Ruhegehalt.

allerdings schwer vorstellbar, daß die Anwendung des Stichtagsprinzips bei einer Anpassungsentscheidung nach § 16 BetrAVG in der Praxis auf die oben erwähnten Kriterien gestützt werden kann. So läßt sich die Anwendung des Stichtagsprinzips aus Billigkeitsgesichtspunkten allenfalls darauf stützen, daß die Betriebsrentner, denen beim letzten Anpassungstermin die notwendige Anpassung ihrer Versorgungsbezüge versagt werden mußte, nun gegenüber den neuen Rentnern bevorzugt behandelt werden. Das praktische Bedürfnis nach solchen Differenzierungslösungen wird jedoch gering sein.

Ein Differenzierungskriterium könnte auch die Rentenhöhe sein. Höfer/Kemper[290] halten zumindest eine über den bestehenden Anpassungsbedarf hinausgehende Bevorzugung der Kleinstrenten für zulässig. Dies entspräche dem Sinn des § 16 BetrAVG, weil durch dieses Vorgehen die Belange der Versorgungsempfänger sachgerecht berücksichtigt würden. Für eine Bevorzugung der Kleinrentner könnten allenfalls soziale Gesichtspunkte sprechen. Doch wird durch die Höhe der Betriebsrente nichts über die soziale Situation des Betriebsrentners ausgesagt. Die niedrige Höhe der Betriebsrente kann z.B. auch von einer kurzen Beschäftigungszeit im Betrieb herrühren, wobei der betreffende Arbeitnehmer durch eine wesentlich längere Beitragszeit in der gesetzlichen Rentenversicherung oder durch eine andere Betriebsrente hinreichend abgesichert sein kann. Es müßte also auf die Gesamtversorgung des Rentners abgestellt werden, was aber im Hinblick auf die Abkoppelungstheorie des BAG abzulehnen ist.[291] Auf

---

[290] DB 1980 S. 589, 592; ebenso Höfer/Abt § 16 Rdnr. 154 f.

[291] Blomeyer/Otto § 16 Rdnr. 249.

die Differenzierung nach der Rentenhöhe wird anläßlich der Behandlung des Belange des Versorgungsempfängers noch einzugehen sein.[292]

Eine Differenzierung nach der früheren Stellung im Betrieb oder nach der Dauer der Betriebszugehörigkeit wird im Regelfall nicht sachgerecht sein können. Der Differenzierungsmaßstab muß sich neben allgemeinen arbeitsrechtlichen Grundsätzen am Gesetzeszweck des § 16 BetrAVG orientieren. Es läßt sich aber kein unterschiedliches Bedürfnis an einer Anpassung der Betriebsrenten an den Kaufkraftschwund aus der früheren beruflichen Stellung ableiten. Die Geldentwertung trifft frühere Angestellte gleichermaßen wie frühere Arbeitnehmer. Aus den gleichen Gründen ist auch die Dauer der Betriebszugehörigkeit im Rahmen der Anpassungsentscheidung nach § 16 BetrAVG ein ungeeignetes Kriterium. Zudem wird ihr regelmäßig durch die Versorgungsordnung schon hinreichend Rechnung getragen. Eine Berücksichtigung bei der Anpassungsentscheidung wird somit zu einer Verzerrung der Versorgungsordnung unter Umgehung der Mitbestimmungsvorschriften führen.

Der Gleichbehandlungsgrundsatz verbietet dem Arbeitgeber grundsätzlich nicht die willkürliche Bevorzugung einzelner weniger Arbeitnehmer oder Betriebsrentner.[293] Er gibt nicht allen vergleich-

---

[292] Vgl. unten C VII 3 u. 4.

[293] BAG vom 3.4.1957 - 4 AZR 644/54 unter II der Gründe, AP Nr. 4 zu § 242 BGB Gleichbehandlung = BB 1957 S.612 = DB 1957 S. 582; BAG vom 12.7.1957 - 1 AZR 129/56 unter I 1 der Gründe, AP Nr. 5 zu § 242 BGB Gleichbehandlung = BB 1957 S. 1000 = DB 1957 S. 947; BAG vom 22.8.1979 - 5 AZR 769/77 unter 2 b

Forts. Fußnote

baren Arbeitnehmern einen Anspruch, ebenso gestellt zu werden, wie bestimmte einzelne vom Arbeitgeber bevorzugte Arbeitnehmer. Der Gleichbehandlungsgrundsatz verbietet vielmehr nur die willkürliche Schlechterstellung einzelner Arbeitnehmer aus sachfremden Gründen gegenüber anderen in vergleichbarer Lage befindlichen Arbeitnehmern, d. h. ihre willkürliche Herausnahme aus einer bestimmten Ordnung.[294] Individuelle, auf der Grundlage der Vertragsfreiheit ausgehandelte Einzelvertragsverhältnisse unterfallen damit dem Gleichbehandlungsgrundsatz. Das BAG spricht vom Vorliegen einer die Gleichbehandlungspflicht auslösenden Ordnung in den zitierten Entscheidungen erst, wenn eine bestimmte Mehrheit besser behandelt wird.

Diese Beurteilung wird in der Literatur teilweise kritisiert. Schaub sieht einen Verstoß gegen den Gleichbehandlungsgrundsatz bereits in der Privilegierung unter Benachteiligung einzelner Gruppen ohne sachlichen Grund, auch wenn die benachteiligten in der Mehrzahl sind.[295] Blomeyer/Otto halten die quantitative Beurteilung des BAG für letztlich nicht justiziabel und dogmatisch für nicht recht begründbar.[296] Im Anschluß an Manfred Wolf[297] bejahen sie dann eine die Gleichbehandlungspflicht

---

Forts. Fußnote
der Gründe, AP Nr. 11 zu § 4 TVG übertarifliche Lohn- und Gehaltserhöhung = BB 1980 S. 680 = DB 1980 S. 406; BAG vom 28.04.1982 - 7 AZR 1139/79 unter I 2 b der Gründe, DB 1982 S. 1786; Blomeyer/Otto Einl. Rdnr. 168; Schaub, Arbeitsrecht, § 112 II 3; Zöllner, Arbeitsrecht § 17 III 2.

294 BAG vom 3.4.1959 - 4 AZR 644/54, a.a.O.

295 Schaub, Arbeitsrecht, § 112 II 3.

296 Blomeyer/Otto Einl. Rdnr. 168.

297 In Festschrift für Ludwig Raiser, 1974, S. 618.

auslösende Ordnung, wenn eine objektive Vergleichsbasis vorhanden ist. Diese ergäbe sich aus dem objektiven generellen Zweck der betreffenden Maßnahme des Arbeitgebers.

Zumindest für die Anpassungsentscheidung nach § 16 BetrAVG erweist sich dieser Ansatz als tragfähig. Da jeder Betriebsrentner gleichermaßen von der Geldentwertung betroffen ist und die Anpassungsentscheidung gerade diese ausgleichen soll, hat der Arbeitgeber in diesem Bereich keine Möglichkeit zur Bevorzugung eines einzelnen Betriebsrentners. Ein Verstoß des Arbeitgebers gegen den Grundsatz der Gleichbehandlung im Rahmen der Anpassungsentscheidung läßt einen auf Gleichbehandlung gerichteten Anspruch der benachteiligten Betriebsrentner entstehen. Der Gleichbehandlungsgrundsatz formt als immanenter Maßstab den Anpassungsanspruch der benachteiligten.[298] Verweigert der Arbeitgeber unter Hinweis auf seine schlechte wirtschaftliche Lage die vollständige Anpassung einer Betriebsrente an den Kaufkraftverlust, so muß er die für die Anpassung insgesamt zur Verfügung stehenden Mittel gerecht auf die anspruchsberechtigten Betriebsrentner verteilen. Eine willkürliche Bevorzugung auch nur eines Pensionärs könnte somit nicht der Billigkeit entsprechen.

3. Betriebliche Übung

Eine die Geldentwertung übersteigende Anpassungsverpflichtung kann auch durch betriebliche Übung zustandekommen, wenn beispielsweise der Arbeitgeber regelmäßig die Betriebsrenten entsprechend der

---

[298] Zöllner, Arbeitsrecht, § 17 V.

tariflichen Lohnerhöhungen angehoben hat und diese die Inflationsrate überstiegen haben.

Durch die regelmäßige Widerholung gleichförmiger Verhaltensweisen im Betrieb bindet sich der Arbeitgeber selbst an sein vorangegangenes Verhalten.[299] Hierbei kann offen gelassen werden, ob die Verpflichtungswirkung auf eine stillschweigende Vereinbarung zwischen den Individualparteien zurückgeht (Vertragstheorie)[300] oder auf das durch das Verhalten des Arbeitgebers beim Arbeitnehmer begründete Vertrauen.[301] Auch nach der Vertragstheorie ist nicht maßgeblich, welchen Willen der Arbeitgeber bei seinem Verhalten hatte, sondern wie der Erklärungsempfänger das Verhalten nach Treu und Glauben unter Berücksichtigung der Begleitumstände verstehen durfte (§§ 133, 157 BGB).[302] Der Vertrauensschutzgedanke spielt somit eine entscheidende Rolle, insbesondere im Bereich der betrieblichen Altersversorgung.[303]

---

299 BAG vom 5.2.1971 - 3 AZR 28/70 unter I der Gründe, AP Nr. 10 zu § 242 BGB Betriebliche Übung = BB 1971 S. 822 = DB 1971 S. 1117.

300 Vgl. z. B. BAG vom 9.12.1981 - 4 AZR 312/79, AP Nr. 8 zu § 4 BAT = DB 1982 S. 1417; Hueck/Nipperdey I § 25 V.

301 BAG vom 8.11.1957 - 1 AZR 123/56, AP Nr. 2 zu § 242 BGB Betriebliche Übung = BAGE 5 S. 44 = BB 1957 S. 1143 = DB 1957 S. 1131; BAG vom 5.7.1968 - 3 AZR 134/67 unter I 1 der Gründe, AP Nr. 6 zu § 242 BGB Betriebliche Übung = DB 1968 S. 1817; Seiter S. 92 ff.; Zöllner, Arbeitsrecht, § 6 I 7.

302 BAG vom 3.8.1982 - 3 AZR 503/79 unter II 2 der Gründe, AP Nr. 12 zu § 242 BGB Betriebliche Übung = BB 1983 S. 1285.

303 BAG vom 5.2.1971 - 3 AZR 28/70 unter I der Gründe, AP Nr. 10 zu § 242 BGB Betriebliche Übung = BB 1971 S. 822 = DB 1971 S. 1117.

Unklar ist, welche Anzahl von Wiederholungen eine Betriebsübung entstehen läßt, denn zur Vertrauensbildung sind sämtliche Umstände des Einzelfalles zu berücksichtigen. Man wird jedoch mindestens drei gleichartige, aufeinanderfolgede Einzelakte fordern müssen.[304]

Die betriebliche Übung kann bereits vor dem Eintritt des Rentners in den Ruhestand durch entsprechendes Anpassungsverhalten gegenüber den Altrentnern entstanden sein, da das Entstehen des Vertrauenstatbestandes nicht unbedingt persönliche Betroffenheit von Anfang an voraussetzt. Auch die aktiven Arbeitnehmer, die kurz vor der Pensionierung stehen, dürfen ein entsprechendes Anpassungsverhalten des Arbeitgebers als entsprechende Selbstbindung des Arbeitgebers auch ihnen gegenüber auffassen.

Die Betriebsrentner werden jedoch regelmäßig nicht davon ausgehen können, daß ein Arbeitgeber durch seine wirkliche Anpassungsverpflichtung übersteigende Anpassungsleistungen für die Zukunft auf die Berücksichtigung seiner wirtschaftlichen Leistungsfähigkeit verzichten wollte, so daß der Arbeitgeber auch weiterhin künftige Anpassungen unter Hinweis auf seine verschlechterte wirtschaftliche Lage ablehnen kann.

V Die Belange des Arbeitgebers

Nach dem Wortlaut des § 16 BetrAVG ist "insbesondere" auch die wirtschaftliche Lage des Arbeit-

---

[304] Nach Seiter, S. 81, genügen bereits zwei aufeinanderfolgende Einzelakte.

gebers bei der Billigkeitsentscheidung zu berücksichtigen. Wie das Wort "insbesondere" zeigt, handelt es sich dabei lediglich um eine beispielhafte Aufzählung. Wie bei jeder Billigkeitsentscheidung sind auch hier sämtliche Belange der Beteiligten gegeneinander abzuwägen, also auch Belange des Arbeitgebers, die mit der Anpassung der Betriebsrenten im Zusammenhang stehen. § 16 BetrAVG stellt lediglich dar, daß hier auch die wirtschaftliche Leistungsfähigkeit des Anpassungsschuldners zu berücksichtigen ist. Es war ein ganz wesentliches Ziel des Gesetzgebers durch dieses Anpassungsverfahren die wirtschaftlichen Belastungen für die Unternehmen im Rahmen des Zumutbaren zu halten, um die weitere Verbreitung der betrieblichen Altersversorgung nicht zu gefährden.[305]

1. Gewinnerzielung

Als wesentlichstes Ziel unternehmerischer Tätigkeit nennt die Betriebswirtschaft die Gewinnerzielung bzw. Gewinnmaximierung.[306] Hierbei wird allerdings eine Modellvorstellung zugrunde gelegt, wonach der Unternehmer als homo oeconomicus unter Idealbedingungen wirtschaftet. Tatsächlich wird das unternehmerische Handeln und Interesse nicht nur vom Gewinnstreben beeinflußt, sondern auch von Nebenbedingungen wie Sicherung der Zahlungsbereitschaft, Umsatzmaximierung zur Erhöhung der Marktanteile, Kapitalerhaltung, Streben nach Prestige, nach Unabhängigkeit, nach Verbesserung der sozialen

---

[305] Vgl. Fenge DB 1975 S. 2371.

[306] Jacobs S. 36; Löffelholz S. 187 F.; Wöhe, Betriebswirtschaft, S. 42 f.

Stellung, usw.[307] Aber gleichgültig, welchen Rang diese Nebenbedingungen für den einzelnen Unternehmer einnehmen, er wird immer bestrebt sein, den unter den gegebenen Bedingungen realisierbaren Höchstgewinn zu erzielen.

Erstrebt er z. B. vorrangig eine Steigerung des Umsatzes, so wird er sich dennoch bemühen, auch bis zur Erreichung des anvisierten Umsatzzieles höchstmöglichen Gewinn zu erzielen. Zudem strebt er die Umsatzsteigerung nur deshalb an, weil er sich davon langfristig bessere Gewinnaussichten verspricht, z. B. nach Erhöhung des Marktanteils höhere Preise.

Der Unternehmer wird je nachdem, ob er Kapital oder seine Arbeitskraft oder beides einsetzt, seinen Erfolg am eingesetzten Kapital bzw. an der eingesetzten Arbeitskraft messen. So ist für den Eigenkapitalgeber eines Unternehmens ausschlaggebend, ob die auf das Kapital gezahlten Gewinne eine Verzinsung erlauben, die langfristig den Anlagen auf dem Kapitalmarkt entspricht. Hierbei wird er noch einen bestimmten Risikozuschlag in Ansatz bringen. Fällt die Eigenkapitalrentabilität eines Unternehmens langfristig unter die entsprechenden Kapitalmarktrenditen ab, so wird der Unternehmer versuchen, sein Kapital aus dem Unternehmen zurückzuziehen.

Bei Aktionären von Aktiengesellschaften ist neben der Dividendenaussicht noch die Kurssteigerung des Wertpapiers maßgebliches Motiv. Die Kursentwicklung hängt aber wiederum maßgeblich von der erwarteten Ertragskraft des Unternehmens ab.

---

[307] Wöhe, a.a.O. S. 46.

Auch im Hinblick auf seine eingebrachte Arbeitskraft wird der Unternehmer entsprechende Rentabilitätsvergleiche anstellen, natürlich unter Berücksichtigung seiner persönlichen Nebenbedingungen.

Wie bereits eingangs erwähnt, wollte der Gesetzgeber durch die Vermeidung einer Indexierung der Betriebsrenten und der Einführung der Billigkeitsentscheidung unzumutbare Belastungen für die betreffenden Unternehmen hinsichtlich ihrer wirtschaftlichen Lage vermeiden, um die weitere Ausbreitung der betrieblichen Altersversorgung nicht zu gefährden.[308] Es muß deshalb bei der Anpassung der Betriebsrenten gewährleistet sein, daß die oben geschilderte Rentabilität des Unternehmens für den Arbeitgeber erhalten bleibt.

Als wesentlicher Belang des Arbeitgebers ist somit seine Gewinnerzielungsmöglichkeit in die Interessenabwägung nach § 16 BetrAVG einzustellen. Eine Orientierungsgröße für den langfristig erzielbaren Gewinn bietet der langfristig erzielbare Kapitalmarktzins. Wenn dieser durch die langfristige Eigenkapitalverzinsung nicht mehr zu erreichen ist, ist eine Unternehmertätigkeit in einem marktwirtschaftlichen System nicht mehr sinnvoll. Die Arbeitgebertätigkeit als solche wird durch die Rentabilitätsfrage berührt. Sie muß als Belang des Arbeitgebers somit denknotwendig bei der Anpassungsentscheidung Berücksichtigung finden.

Da die Erhöhung der laufenden Betriebsrenten einem erhöhten Aufwand gleichkommt, ohne den Umsatz zu beeinflussen, wirkt sie sich unmittelbar gewinnmindernd aus. Der Bilanzgewinn wird zudem noch

---

[308] Fenge DB 1975 S. 2371 mit weiteren Nachweisen.

durch die infolge der Anpassung notwendige Erhöhung der Rückstellungen geschmälert, da durch § 249 Abs. 1 HGB n. F. eine entsprechende Passivierungspflicht besteht, sofern nicht Art. 28 HGB EinfG als Übergangsregelung noch ein Passivierungswahlrecht erlaubt.

2. Fortbestand des Unternehmens

Der Arbeitgeber hat ein berechtigtes Interesse am Fortbestand seines Unternehmens als Erwerbsquelle. Es geht dabei um die langfristige Möglichkeit zur Gewinnerzielung und um die Erhaltung der bestehenden Vermögenswerte. Es gelten für diesen Gesichtspunkt somit dieselben Überlegungen wie beim Belang Gewinnerzielung.

Auch für die Rechtsprechung ist die Sicherung des Fortbestandes des Unternehmens ein ganz maßgeblicher Gesichtspunkt bei der Beurteilung der Zumutbarkeit der Anpassung. Der Existenzerhaltung wird ebenso wie beim Widerruf zugesagter Leistungen die Priorität vor den Belangen des Betriebsrentners eingeräumt.[309] Das BAG rückt jedoch in den zitier-

---

309 BAG vom 10.12.1971 - 3 AZR 190/71 unter III 2 a der Gründe, AP Nr. 154 zu § 242 BGB Ruhegehalt = BAGE 24 S. 63 = BB 1972 S. 317 = DB 1972 S. 491; BAG vom 8.7.1972 - 3 AZR 481/71 unter III 1 b der Gründe, AP Nr. 157 zu § 242 BGB Ruhegehalt = BB 1972 S. 1409 = DB 1972 S. 2069; BAG vom 6.9.1977 - 3 AZR 543/76 unter IV der Gründe, BB 1977 S. 1763; BAG vom 15.9.1977 - 3 AZR 654/76 unter B III der Gründe, AP Nr. 5 zu § 16 BetrAVG = BAGE 29 S. 294 = BB 1977 S. 1550 = DB 1977 S. 1893; BGH vom 19.10.1978 - II ZR 47/77 unter 5 der Gründe, AP Nr. 10 zu § 242 BGB Ruhegehalt-Geldentwertung = BB 1979 S. 1171; BAG vom 17.1.1980 - 3 AZR 1107/78 unter II 3 der

Forts. Fußnote

ten Entscheidungen die Sicherheit der bestehenden Arbeitsplätze des verpflichteten Unternehmens in den Vordergrund.

a) Sicherheit der Arbeitsplätze

In fast allen zitierten Entscheidungen begründet das BAG die Priorität der Erhaltung und der gesunden Entwicklung des Unternehmens mit dem Erfordernis der Erhaltung der Arbeitsplätze. In einigen Entscheidungen wird dieser Abwägungsvorrang mit einem Solidaritäts- bzw. Rücksichtnahmegebot der Betriebsrentner gegenüber den Aktiven begründet.[310] Das BAG behandelt das Interesse am Fortbestand des Unternehmens somit nicht als unmittelbaren Belang des Arbeitgebers. Der Erhalt der Arbeitsplätze betrifft diesen ja nur mittelbar durch seine Fürsorgepflicht.[311]

Diese Verschiebung der Gewichtung auf die Belange Dritter wird den Erfordernissen der Ermessensentscheidung nach § 16 BetrAVG nicht gerecht. Bei der Abwägung können vielmehr nur die Belange der

---

Forts. Fußnote
Gründe, AP Nr. 8 zu § 16 BetrAVG = BAGE 32 S. 317 = BB 1980 S. 417 = DB 1980 S. 499; BAG vom 23.4.1985 - 3 AZR 156/83 unter II 3 a der Gründe, BB 1985 S. 1731 = DB 1985 S. 1642 = NZA 1985 S. 496; BAG vom 23.4.1985 - 3 AZR 548/82 unter II 1 der Gründe, DB 1985 S. 1470 = DB 1985 S. 1645 = NZA 1985 S. 499; LAG Hamm vom 7.9.1982 - 6 Sa 423/82 unter 1 der Gründe, BB 1983 S. 380; LAG Hamm vom 10.5.1984 - 6 Sa 1480/83, BB 1984 S. 1301 = DB 1984 S. 1406.

310 BAG vom 10.12.1971 - 3 AZR 190/71, a.a.O.; BAG vom 6.9.1977 - 3 AZR 543/76, a.a.O.; BGH vom 19.10.1978 - II ZR 42/77, a.a.O.

311 Vgl. oben C IV 1 b.

Vertragspartner, d. h. des Betriebsrentners und des Arbeitgebers, berücksichtigt werden. Dies ergibt sich sowohl aus dem Gesetzeswortlaut als auch aus der ratio der Abwägung. Das Kriterium des Fortbestandes des Unternehmens ist deshalb, wie bereits eingangs ausgeführt,[312] als Belang des Arbeitgebers für eine langfristige Gewinnerzielung und die Erhaltung bestehender Vermögenswerte zu verstehen.

b) Weiterentwicklung des Betriebes

Für den Fortbestand des Unternehmens ist insbesondere von Bedeutung, daß ausreichend Mittel erwirtschaftet werden, mit denen die notwendigen Erhaltungsmaßnahmen finanziert werden können.[313] Zur Erhaltung des Leistungspotentials des Unternehmens muß der erfolgte Wertverzehr am Anlagevermögen, der durch die bilanziellen Abschreibungen allerdings je nach Abschreibungsmethode unterschiedlich beschrieben wird, durch Neuinvestitionen kompensiert werden können.[314] Nur so kann die Substanz des Unternehmens und damit sein Vermögenswert für den Arbeitgeber erhalten bleiben.

Um den Fortbestand eines Unternehmens zu gewährleisten, wird es zudem notwendig sein, die zukünftige Konkurrenzfähigkeit des Unternehmens zu sichern. Hierzu bedarf es oft erheblicher Investitionen, sei es zur Ausdehnung der Kapazität, zur

---

312 Vgl. oben C V 1.

313 BAG vom 23.4.1985 - 3 AZR 156/73 unter II 3 der Gründe, BB 1985 S. 1731 = DB 1985 S. 1642 = NZA 1985 S. 496; LAG Hamm vom 7.9.1982 - 6 Sa 423/82 unter 2 der Gründe, BB 1983 S. 380.

314 Gräfer S. 164; vgl. auch unten C VI 6 c.

Finanzierung der Forschung oder für verstärkte Werbung.[315] Bei entsprechender Entwicklung der Marktkonzentration kann auch die Expansion der Produktion für den Fortbestand des Unternehmens notwendig sein. Der Expansion wird in einem solchen Falle bei der Bewertung der Belange des Arbeitgebers ein höherer Stellenwert zukommen, als wenn sie lediglich der Verbesserung einer, gemessen am Kapitalmarktzinsniveau, schon ohnehin guten Gewinnsituation dient.

3. Höhe der Anpassungsbelastung

a) Maßgeblichkeit für die Abwägung der Belange

Wenig Bedeutung hat die bisherige Diskussion der Anpassungsproblematik dem Gesichtspunkt der Höhe der Belastung geschenkt, die den Arbeitgeber durch die jeweilige Anpassung der Betriebsrenten trifft. Dabei führt die Anpassungspflicht nach § 16 BetrAVG für die einzelnen Unternehmen zu ganz unterschiedlichen Belastungen, je nachdem wie viele Rentner zu versorgen sind, wie hoch die einzelnen Renten sind und welcher Kaufkraftschwund auszugleichen ist. Die Intensität der wirklichen Beeinträchtigung der oben genannten Belange des Arbeitgebers ist somit sehr unterschiedlich. Insbesondere Unternehmen, deren Versorgungssystem noch nicht lange läuft, haben meist in Relation zu den Aktiven so wenig Betriebsrentner, daß der Betrag der laufend zu bezahlenden Renten so gering ist, daß kaum vorstellbar ist, daß eine Anpassung an den Kaufkraftverlust irgendwelche

---

315 Vgl. LAG Hamm vom 10.5.1984 - 6 Sa 1480/83, BB 1984 S. 1300 = DB 1984 S. 1629.

spürbaren Auswirkungen auf die Ertragslage des Unternehmens hat.

Vergleicht man die Belastungen eines Unternehmens durch laufende Rentenzahlungen mit der von ihm aufzuwendenden Lohn- und Gehaltssumme oder mit seinen Abschreibungen auf Sachanlagen, so läßt sich ein Anhaltspunkt über das Ausmaß der Anpassungsbelastung für das einzelne Unternehmen hinsichtlich der laufenden Zahlungen gewinnen. Die damit verbundene Relativierung der Belange des Arbeitgebers würde mit Sicherheit die praktische Bedeutung der Diskussion der Anpassungsbelastung nach § 16 BetrAVG spürbar schmälern.

Selbstverständlich ist, daß nicht die aus der Anpassung einer einzelnen Rente herrührende Belastung maßgeblich sein kann, sondern daß allenfalls die Gesamtheit der anzupassenden Renten in die Beurteilung einzubeziehen ist.[316] Aufgrund des Gleichbehandlungsgebotes kommt für den Arbeitgeber die Anhebung nur einer Rente praktisch nur in engen Grenzen in Betracht. Berücksichtigt werden muß auch die mit der Erhöhung der laufenden Renten verbundene Erhöhung der Rückstellungen.[317]

---

316 BAG vom 16.12.1976 - 3 AZR 761/75 unter III 3 der Gründe, AP Nr. 3 zu § 16 BetrAVG = BB 1977 S. 146 = DB 1977 S. 169; BAG vom 6.9.1977 - 3 AZR 543/76 unter IV der Gründe, BB 1977 S. 1763.

317 Vgl. unten C V 3 b bb.

aa) Maßgeblichkeit nach der Verrentungsthese Blomeyers

Keinerlei Bedeutung würde der Höhe der Anpassungsbelastung bei der Ermessensentscheidung nach § 16 BetrAVG zukommen, wenn davon auszugehen wäre, daß die Anpassung der Betriebsrenten ausschließlich aus den Erträgen des Unternehmens zu finanzieren sei. Würde kein Gewinn erwirtschaftet werden, wäre danach auch nie anzupassen, gleichgültig ob nur ein einziger oder ob einige Tausend Betriebsrentner anspruchsberechtigt sind. Zu diesem Ergebnis muß die "Verrentungsthese" Blomeyers gelangen.[318] Danach ist allein der Unternehmensgewinn die maßgebliche Größe. Für die Anpassung steht danach lediglich der Teil des Unternehmensgewinns zur Verfügung, der dem Verhältnis des versicherungsmathematisch berechneten Deckungskapitals zum Eigenkapital entspricht.

bb) Maßgeblichkeit nach der Rechtsprechung

Auch das BAG stellt das Postulat auf, daß die Kosten einer Anpassung aus den Erträgen eines Unternehmens und dessen Wertzuwachs finanzierbar sein müßten.[319] Dies wird damit begründet, daß vermieden werden soll, daß das Unternehmen durch die Anpassung ausgezehrt wird und seine Arbeitsplätze in Gefahr geraten. Eine gesunde Entwicklung des Unternehmens solle nicht verhindert werden, daher solle die Anpassung aus den Erträgen finan-

---

318 Blomeyer/Otto § 16 Rdnr. 199 ff.; Blomeyer NZA 1985 S. 1, 6.

319 So zuletzt BAG vom 23.4.1985 - 3 AZR 156/83 unter II 3 a der Gründe, BB 1985 S. 1731 = DB 1985 S. 1642 = NZA 1985 S. 496.

ziert werden.[320] Die Verknüpfung der Argumentation des BAG ergibt sich eindeutig aus dem Wort "daher". Entscheidend ist somit für das BAG, daß durch die Anpassung nicht der Bestand des Unternehmens gefährdet wird.[321] Das BAG geht also von einer Signifikanz der Anpassungslast für die Belange des Arbeitgebers aus.

cc) Bedeutung für die wirtschaftliche Lage

Hat ein anpassungspflichtiges Unternehmen nur sehr wenige Rentner oder hat es sich nur zu sehr geringen Rentenzahlungen verpflichtet, so kann ihm selbst in einer Verlustsituation eine Anpassung zuzumuten sein, wenn die Kosten hierzu so gering sind, daß sich daraus keine tatsächliche Verschärfung der wirtschaftlichen Lage ableiten läßt. Die bei der Abwägung zu berücksichtigenden Belange des Arbeitgebers, nämlich seine gegenwärtigen und zukünftigen Gewinnerzielungsmöglichkeiten, sind dann gar nicht oder nur so gering beeinträchtigt, daß sie bei Abwägung mit den Belangen des Betriebsrentners keine Berücksichtigung mehr finden können. Maßgeblich ist, daß in die Abwägung nicht nur die absolute Beeinträchtigung eines zu berücksichtigenden Belangs eingeht und dann entsprechend einer Bedeutungshierarchie entschieden wird, sondern daß auch die Intensität der Beeinträchtigung bei der Abwägung berücksichtigt wird.

---

320 BAG vom 23.4.1985 - 3 AZR 156/83, a.a.O.

321 BAG vom 17.1.1980 - 3 AZR 1107/78 unter II 3 der Gründe, AP Nr. 8 zu § 16 BetrAVG = BAGE 32 S. 317 = BB 1980 S. 417 = DB 1980 S. 449.

Je geringer die Anpassungslast für ein Unternehmen ist, desto schwieriger muß sich seine wirtschaftliche Lage darstellen, damit die Anpassung verweigert werden kann. Umgekehrt kann die Berücksichtigung des Umfangs der Anpassungslast dazu führen, daß ein Unternehmen trotz guter wirtschaftlicher Lage nicht oder nur teilweise seiner Anpassungspflicht nachkommen kann, weil die damit verbundenen Kosten so enorm sind, daß die Eigenkapitalverzinsung unzumutbar absinken würde oder daß für eine gesunde Weiterentwicklung des Unternehmens notwendige Investitionen nicht durchgeführt werden könnten. Die Kosten der Anpassung müssen dabei in Relation zur Größe des Unternehmens gesetzt werden.

dd) Bedeutung im "Sanierungsplan"

Mit einer ähnlichen Problematik hatte sich das BAG im Zusammenhang mit dem Widerruf von Versorgungszusagen bzw. von Betriebsrenten wegen wirtschaftlicher Notlage zu beschäftigen. Voraussetzung für solch einen Widerruf ist unter anderem, daß die Einstellung oder Kürzung der Pensionszahlungen geeignet ist, allein oder im Zusammenhang mit anderen Maßnahmen, die Sanierung des Unternehmens herbeizuführen.[322] Das BAG will dem Pensionär nur

---

322 BAG vom 17.12.1958 - 4 AZR 499/57, AP Nr. 42 zu § 242 BGB Ruhegehalt; BAG vom 10.12.1971 - 3 AZR 190/71 unter III 1 a der Gründe, AP Nr. 154 zu § 242 BGB Ruhegehalt = BAGE 24 S .64 = BB 1972 S. 1409 = DB 1972 S. 2069; BAG vom 13.3.1975 - 3 AZR 446/74 unter III 2 der Gründe, AP Nr. 167 zu § 242 BGB Ruhegehalt = BB 1975 S. 1113 = DB 1975 S. 1563; BAG vom 18.5.1977 - 3 AZR 371/76 unter II 2 b der Gründe, AP Nr. 175 zu § 242 BGB Ruhegehalt = BAGE 26 S. 169 = BB 1977 S. 1353 = DB 1977 S. 1655; Blomeyer/Otto vor § 7 Rdnr. 73; Heubeck/Höhne § 1 Rdnr. 414.

dann ein Opfer zumuten, wenn Aussicht besteht, daß das Unternehmen dadurch saniert wird. Nutzlose Opfer sind unzumutbar. Das BAG stellt aber auch fest, daß ein Opfer nicht schon unnötig oder sinnlos ist, weil es allein nicht ausreicht. Finanzierungsschwierigkeiten ließen sich häufig nur dadurch überwinden, daß kleinere Geldbeträge aus den verschiedensten Quellen zusammengeführt werden, bis der größere Fehlbetrag erreicht ist. Bei einem solchen Sanierungsprogramm erscheine die einzelne Maßnahme nur dann nutzlos, wenn die fehlende Gesamtsumme nicht aufgebracht und der Konkurs infolge dessen doch nicht abgewendet werden könne.[323]

Dies Grundsätze lassen sich jedoch nicht ohne weiteres auf die Anpassungsentscheidung nach § 16 BetrAVG übertragen. Nach einhelliger Ansicht bedarf es für eine Verweigerung der Anpassung nicht einer solchen wirtschaftlichen Zwangslage wie für einen Widerruf von Versorgungsleistungen.[324] Graduell gesehen handelt es sich bei einem Widerruf immer um eine Extremsituation, die das Unternehmen zwingt, sich auch noch an den kleinsten Strohhalm zu klammern. Bei einer Verweigerung der Anpassung ist dies meist nicht der Fall. Trotz seiner schlechten wirtschaftlichen Lage hat das Unternehmen in der Regel noch einen gewissen Sanierungsspielraum.

---

[323] BAG vom 18.5.1977 - 3 AZR 371/76, a.a.O.

[324] BAG vom 6.9.1977 - 3 AZR 543/76 unter IV der Gründe, BB 1977 S. 1763; BAG vom 19.5.1981 - 3 AZR 308/80 unter I der Gründe, AP Nr. 13 zu § 16 BetrAVG = BAGE 35 S. 301 = BB 1981 S. 1900 = DB 1981 S. 2333; BAG vom 23.4.1985 - 3 AZR 156/83 unter II 3 a der Gründe, BB 1985 S. 1731 = DB 1985 S. 1642 = NZA 1985 S. 496; Blomeyer/Otto § 16 Rdnr. 185 mit weiteren Nachweisen.

Der Charakter der Ermessensentscheidung verbietet eine starre Regelung. Bei der Anpassungsentscheidung nach § 16 BetrAVG sind sämtliche Umstände des Einzelfalles zu berücksichtigen, sonst entspricht sie nicht der Billigkeit. Es kann deshalb nicht außeracht bleiben, welchen Stellenwert die Einsparung der Anpassungskosten im Sanierungskonzept des Unternehmens einnimmt und welcher Spielraum dem Unternehmen für seine Sanierung noch offensteht.

ee) Stellungnahme

Ausschlaggebend kann nur sein, wie sich die Anpassung auf die Belange des Arbeitgebers, also auf die gegenwärtige und die künftige, langfristige Ertragslage, auswirkt. Sind die Auswirkungen minimal, sind auch die Belange des Arbeitgebers nur minimal beeinträchtigt, so daß unter Umständen bei der Ermessensentscheidung den auf Anpassung gerichteten Belangen des Betriebsrentners der Vorrang zu gewähren ist. Die Berücksichtigung dieser graduellen Komponente verbietet es, eine Anpassung der Betriebsrenten allein schon deshalb abzulehnen, weil sie nicht aus den Erträgen des Unternehmens finanzierbar ist.

b) Bezifferung der Anpassungsbelastung

Bei der Bezifferung der Anpassungsbelastung ist zu unterscheiden zwischen den Lasten die allein durch die höheren Auszahlungen der laufenden Renten entstehen und die zu einem Liquiditätsabfluß führen und der Belastung, die die für die höheren Renten notwendig werdenden erhöhten Pensionsrückstellungen auslösen. Die letzteren können den durch die Anpassung hervorgerufenen erhöhten Liquiditätsab-

fluß wieder reduzieren, führen aber zu einer weiteren Reduzierung des Bilanzgewinnes.

aa) Belastung durch höhere Rentenzahlungen

Da die Zahlungen für die laufenden Pensionsverpflichtungen für das Unternehmen in erster Linie Kosten sind, ist es sachgerecht, diese Kosten mit dem sonstigen Aufwand des Unternehmens zu vergleichen. Als Vergleichszahl kommt dabei in erster Linie die Lohn- und Gehaltssumme in Betracht, die zusammen mit den Sozialabgaben des Unternehmens den Personalaufwand darstellt. Der Vergleich mit dem Personalaufwand bietet sich auch wegen der sachlichen Nähe zu den Pensionsleistungen an. Allerdings ist diese Größe bei besonders kapitalintensiven Branchen nicht sehr aussagekräftig. Maßgebliche Aufwandsgröße kann hier der ausgewiesene Umfang der Abschreibungen auf Sachanlagen sein, der jedoch durch bilanzpolitisch motivierte Abschreibungsmethoden verfälscht sein kann. Ohne solche Orientierungsgrößen sind die absoluten Zahlen über den Umfang der Anpassungskosten nicht aussagekräftig, wie das nachfolgende Beispiel zeigt.

So weist die Jahresbilanz des Rheinisch-Westfälischen Elektrizitätswerk AG (RWE) vom 30.06.1983 laufende Pensionszahlungen im Sinne von § 159 AktG in Höhe von über 123 Mio. DM aus.[325] Eine Erhöhung dieser Zahlungen um 10 % würde das Unternehmen also die stolze Summe von 12,3 Mio. DM kosten. Die Steuervorteile durch die erhöhten Rückstellungsmöglichkeiten sind dabei nicht berücksichtigt. Die Bilanz von RWE weist aber eine Lohn- und Gehalts-

---

325 Bundesanzeiger vom 14.12.1984 S. 13719.

summe von 1,3 Mrd. DM und 211 Mio. DM Sozialabgaben aus. Die laufenden Kosten der 10%igen Anpassung würden somit etwa 0,8 % des Personalaufwandes entsprechen. Dies ist relativ viel und rührt daher, daß RWE eine sehr alte Versorgung hat. Nach der zitierten Bilanz könnte RWE eine Anpassung der Betriebsrenten allerdings deshalb nicht verweigern, weil sie einen Gewinn von fast 307 Mio. DM ausweist, die 10%ige Erhöhung also lediglich ca. 4 % dieser Summe entsprechen würde.

Interessanter ist die Anwendung der vorstehenden Überlegungen bei Unternehmen die in ihrer Jahresbilanz einen Verlust ausweisen. Hierzu das Beispiel einer Porzellanfabrik, die in ihrer Bilanz vom 31.12.1984 [326] bei einer Bilanzsumme von 11 Mio. DM einen Jahresfehlbetrag in Höhe von ca. DM 544.000,-- ausweist, der sich um einen Verlustvortrag aus dem Vorjahr in Höhe von ca. DM 1.477.000,-- auf über 2 Mio. DM erhöht. Die Bilanz weist Aufwendungen für Zinsen in Höhe von DM 523.000,-- auf. An laufenden Pensionszahlungen leistete dieses Unternehmen im Jahre 1984 ca. DM 85.000,--, für Personal ca. 11,5 Mio. DM. Eine Erhöhung der laufenden Pensionszahlungen um 10 % würde das Unternehmen ca. DM 8.500,-- kosten, das sind 0,074 % des Personalaufwandes oder 0,42 % des oben erwähnten Verlustes. Obwohl sich dieses Unternehmen, zumindest seiner Bilanz zufolge, in einer schlechten wirtschaftlichen Lage befindet, erscheint es unmöglich, daß die Erhöhung der laufenden Rentenzahlungen um DM 8.500,-- einen signifikanten Einfluß auf die wirtschaftliche Lage dieses Unternehmens ausüben kann, selbst wenn man berücksichtigt, daß sich diese Anpassungskosten

---

[326] Bundesanzeiger vom 8.8.1985 S. 9220.

voll auf den Liquiditätsbedarf auswirken, also ggf. durch Kredite finanziert werden müssen, die einem schon wirtschaftlich angeschlagenen Unternehmen nur erschwert zur Verfügung stehen.

bb) Belastungen durch Erhöhung der Rückstellungen

In wesentlich größeren Dimensionen bewegen sich allerdings die Aufwendungen, die für eine angemessene Erhöhung der Pensionsrückstellungen infolge der Rentenerhöhung notwendig werden. Hierbei handelt es sich jedoch um nur bilanzielle Aufwendungen, die nicht liquiditätsbelastend sind.

Durch das Bilanzrichtlinien-Gesetz vom 19.12.1985 [327] wurden die Bilanzierungsvorschriften des HGB in Anpassung an die Richtlinien des EG-Rates zur Koordinierung des Gesellschaftsrechts verschärft und die Passivierungspflicht von Pensionsverpflichtungen eingeführt. Nach § 249 Abs. 1 Satz 1 HGB n. F. sind für ungewisse Verbindlichkeiten Rückstellungen zu bilden.

Die bisherige Regelung sah dagegen ein Bilanzierungswahlrecht vor. Zwar schrieb § 40 Abs. 2 HGB a. F. vor, daß sämtliche Vermögensgegenstände und Schulden bei der Aufstellung der Bilanz nach ihrem Wert anzusetzen seien, doch verneinte der BGH in seinem Urteil vom 27.2.1961 [328] eine Passivierungspflicht für Pensionsanwartschaften und laufende Pensionen. Der Gesetzgeber hat sich dann im Aktiengesetz 1965 eindeutig für das Bilanzierungswahl-

---

[327] BGBl I 1985 S. 2355.

[328] - II ZR 292/59, BGHZ 34 S. 324 = BB 1961 S. 511 = DB 1961 S. 498.

recht bei Pensionsverpflichtungen entschieden. So sieht § 159 AktG lediglich einen Vermerk der in den folgenden fünf Jahren zu leistenden Pensionsverpflichtungen vor. Auch das BetrAVG geht offensichtlich von einem Bilanzierungswahlrecht aus,[329] sonst wären die Vorschriften des § 6 a Abs. 4 EStG über das Nachholverbot möglicher, aber unterlassener Pensionsrückstellungen, gegenstandslos. In Rechtsprechung[330] und Literatur[331] bestand bisher Einigkeit über das Bestehen eines Bilanzierungswahlrechtes von Pensionsverpflichtungen, und zwar sowohl dem Grunde als auch der Höhe nach.

In der Praxis wird sich für die Passivierung von Erhöhungen von Pensionsrückstellungen wegen Anpassung der laufenden Renten nach § 16 BetrAVG in den nächsten 10 Jahren nicht viel ändern, da die Passivierungspflicht nach § 249 Abs. 1 Satz 1 HGB n. F. mit einer großzügigen Übergangsregelung versehen ist. Nach Artikel 28 des Einführungsgesetzes[332] braucht eine solche Rückstellung nicht gebildet werden, wenn der Pensionsberechtigte seinen Rechtsanspruch vor dem 1. Januar 1987 erworben hat oder sich ein vor diesem Zeitpunkt erworbener Anspruch nach dem 31. Dezember 1986 erhöht. Die Ausweisung der laufenden Rentenzahlung

---

329 Vgl. Regierungsbegründung zu § 6 a EStG, BT-Drucksache 7/1281 S. 37.

330 BGH vom 14.2.1974 - II ZR 76/72, BB 1974 S. 854.

331 Vgl. zum Meinungsstand Ahrend/Förster/Rössler, 2/144; Baumbach/Duden/Hopt § 40 F; Blomeyer/Otto StRA Rdnr. 259; Herrmann/Heuer/Raupach § 6 a EStG Rdnr. 150; Binz/Vogel BB 1984 S. 379; die sich jedoch alle gegen das von der herrschenden Meinung akzeptierte Bilanzierungswahlrecht unter Berufung auf die Grundsätze ordnungsgemäßer Buchführung aussprechen.

332 BGBl I 1985 S. 2432.

nach § 159 AktG bleibt davon unberührt. So wird die Praxis in den nächsten Jahren zumeist noch von einem Bilanzierungswahlrecht ausgehen können.

Allerdings wird man einem anpassungspflichtigen Unternehmen kaum entgegenhalten können, daß es für die anstehende Anpassung der laufenden Betriebsrenten keine bilanziellen Rückstellungen vornehmen müsse. Dies wäre mit den Grundsätzen ordnungsgemäßer Buchführung nur schwer vereinbar.[333] So hält der Hauptfachausschuß des Instituts der Wirtschaftsprüfer in Deutschland e.V. aus betriebswirtschaftlichen Gesichtspunkten die Ansammlung von Rückstellungen für Pensionsverpflichtungen für geboten, wenngleich er nach altem Recht keine gesetzliche Verpflichtung hierfür sah.[334] Passivierungsverpflichtungen sind ungewisse Verbindlichkeiten, die handelsrechtlich nach dem Grundsatz der Vollständigkeit und verursachungsgerecht richtigerweise zu passivieren sind.[335]

Angesichts dieser Grundsätze wird man einen Arbeitgeber, der seiner Anpassungsentscheidung nach § 16 BetrAVG auch die Belastungen durch die entsprechend zu erhöhende Pensionsrückstellungen zugrunde legt, nicht auf die noch bestehende Lücke der gesetzlichen Regelung der Passivierungspflicht verweisen können. Der Arbeitgeber muß die Möglichkeit zu einer zweifelsfreien und korrekten Beachtung der Grundsätze ordnungsgemäßer Buchführung und zu einer soliden und risikolosen Finanzierung der versprochenen Pensionsleistungen haben.

---

[333] Vgl. die unter Fußn. 331 angeführten Autoren.

[334] WPg 1985/86 S. 631.

[335] Herrmann/Heuer/Raupack § 6 a Rdnr. 160.

Gerade die Erfahrungen bei der AEG-Sanierung 1982 zeigen deutlich, daß die frühzeitige und umfassende Bildung entsprechender Pensionsrücklagen betriebswirtschaftlich dringend geboten ist. Die AEG Telefunken AG hatte nämlich ihre Pensionszusagen nur zu einem geringen Teil passiviert. So war nicht das ganze Ausmaß der Belastung durch die Pensionsverpflichtungen in Bezug auf die Leistungsfähigkeit des Unternehmens ersichtlich, wobei hier noch ein nicht unerheblicher Teil der Rentenneuzugänge bis in die letzten Jahre hinein mit einem gesamten Renteneinkommen in den Ruhestand getreten ist, das höher lag als ihr letztes Nettoeinkommen.[336]

Die betriebswirtschaftliche Notwendigkeit wird schließlich auch dadurch dokumentiert, daß der Gesetzgeber nunmehr durch das neue Bilanzrichtlinien-Gesetz, den entsprechenden Appellen der Wirtschaftsprüfer[337] und zahlreicher Stimmen der Literatur[338] folgend, die Passivierungspflicht der Pensionsrückstellungen eingeführt hat. Für die Beurteilung der Zumutbarkeit einer Anpassung der Betriebsrenten ist somit von einer Passivierungspflicht der entsprechend erhöhten Rückstellungen auszugehen.

Durch die Erhöhung der ausgewiesenen Pensionsrückstellungen können sich für das betroffene Unternehmen auch beträchtliche steuerliche Vorteile ergeben, die die Anpassungsbelastung mindern. Da die Belange des Arbeitgebers bei der Billigkeits-

---

336 Bericht des PSVaG über das Geschäftsjahr 1982 S. 6.

337 WPg 1985/86 S. 6.

338 Z. B. Herrmann/Heuer/Raupach § 6 a EStG Rdnr. 163.

entscheidung in umfassender Weise zu berücksichtigen sind, können diese Steuervorteile und die damit verbundenen Investitionserträge nicht unberücksichtigt bleiben.[339] Der Umfang dieser Vorteile kann am einfachsten durch eine überschlägige Beispielsrechnung dargestellt werden:[340]

Angenommen ein Unternehmen habe für laufende Rentenzahlungen jährlich den Betrag 100 aufzubringen. Bei einer Anpassung dieser Rentenbezüge um 10 % sind demnach an laufenden Renten 110 zu bezahlen. Für die Finanzierung der Erhöhung der laufenden Renten um den Betrag 10 ist die Pensionsrückstellung um ca. den 10fachen Betrag der Erhöhung, also um 100 zu erhöhen. Dies ist ein Erfahrungswert, der in der Praxis zur überschlägigen Berechnung bei homogenem Rentnerbestand Anwendung findet. Die Erhöhung des Beitrages zum Pensions-Sicherungs- Verein kann hierbei vernachlässigt werden. Der Beitragssatz wird jährlich neu bestimmt und liegt meist bei 3 ‰ der Versorgungsverpflichtungen gemäß Bewertungsgesetz. Die Erhöhung der Pensionsrückstellungen mindert den zu versteuernden Periodengewinn wie folgt:

---

339 BAG vom 23.4.1985 - 3 AZR 548/82 unter III 3 der Gründe, BB 1985 S. 1470 = DB 1985 S. 1645 = NZA 1985 S. 499; BAG vom 23.4.1985 - 3 AZR 156/83 unter III 2 der Gründe, BB 1985 S. 1731 = DB 1985 S. 1642 = NZA 1985 S. 496.

340 Vgl. hierzu Rauser BB 1981 S. 1287, Förster BB 1985 S. 2051, 2054.

Ertragsteuern[341]	61,74 %
Gewerbekapitalsteuer[342]	0,60 %
Vermögensteuer[343]	0,60 %
Steuerersparnis	62,94 %

Die Erhöhung der Pensionsrückstellung um den Betrag 100 vermindert somit den Gewinn nach Steuern lediglich um den Betrag 37,06.

Durch die erhöhten Rückstellungen kann das Unternehmen auf einen entsprechenden Betrag an Fremdkapital verzichten bzw. eine zusätzliche Rendite erzielen. Bei einem unterstellten Fremdkapitalzins von 10 % bzw. einer gleichhohen Rendite ergibt sich im der Anpassung nachfolgenden Jahr folgender Ertragsgewinn bei einem zusätzlichen Rückstellungsbetrag in Höhe von 100:

---

[341] Die Gewerbeertragsteuer beträgt bei einem angenommenen Hebesatz von 300 % nominal 15 %. Da jedoch die Gewerbeertragsteuer bei der Ermittlung des Gewerbeertrags abzugsfähig ist, gilt 15 % x (100:115) = 13,04 %. Damit gilt:

Gewinn vor Steuern	100,00
Gewerbeertragsteuern (§§ 7, 16 GewStG)	- 13,04
	86,96
56 % Körperschaftsteuer (§ 23 Abs. 1 KStG) von	86,96
	- 48,70
	38,26
Ertragsteuer somit	61,74

[342] Bei Hebesatz 300 %: 300 % x 0,2 % = 0,6 % (§§ 12, 16 GewStG).

[343] Steuersatz nach § 10 VStG. Allerdings ist das Betriebsvermögen nach § 117 a BewG nur zu 75 % anzusetzen.

Rendite	10,00
Vermögensteuer 0,60 % von (0,75 x 10)	- 0,045
Gewerbekapitalsteuer 0,60 % von 10	- 0,060
Ertragsteuern 61,74 % von 10	- 6,174
Ertrag nach Steuern	3,721

Um diesen Betrag mindert sich die Belastung durch die Erhöhung der Pensionsrückstellungen, allerdings erst ab der auf die Anpassung folgenden Periode. Die dadurch bewirkte Verminderung des Anpassungsaufwandes ist relativ gering.

Bei der Erhöhung der Rückstellungen muß auch noch berücksichtigt werden, daß die Pensionsrückstellungen jedes Jahr gemäß 6 a EStG mit einem Rechnungszinsfuß von 6 % aufgezinst werden müssen. Dieser Betrag ist in den folgenden Jahren erneut der Rückstellung zuzuführen. Diesen Gesichtspunkt übersieht das BAG in seiner Entscheidung vom 23.4.1985 - III AZR 584/82[344] offensichtlich, wo es der Frage nachgeht, ob das Unternehmen aufgrund seiner hohen Rückstellungen die Anpassungslast allein aus den Zinserträgen finanzieren könne. Sind die Rückstellungen tatsächlich so hoch, so muß auch ein entsprechend hoher Betrag aufgezinst werden.

Im Vordergrund steht eindeutig die Steuerersparnis. Diese kommt allerdings nur dann zum Tragen, wenn der Periodenabschluß entsprechende zu versteuernde Gewinne ausweist. Bei einem Unternehmen, das im Hinblick auf seine schlechte wirtschaftliche Lage eine Anpassung seiner laufenden Betriebsrenten nach

---

[344] Unter II 2 c der Gründe, BB 1985 S. 1470 = DB 1985 S. 1645 = NZA 1985 S. 499.

§ 16 BetrAVG ablehnen will, wird dies jedoch häufig nicht der Fall sein. Aufgrund des sogenannten Nachholverbotes können diese Steuervorteile auch nicht durch Rückstellungserhöhungen in späteren Perioden realisiert werden. Unternehmen, die in ihrer Bilanz keinen versteuerbaren Gewinn ausweisen, trifft die Belastung durch die anpassungsbedingten Rückstellungserhöhungen in nahezu unverminderter Härte. Sie können lediglich durch das hinzugewonnene Kapital ihren Fremdkapitalbedarf reduzieren oder ihren Kapitaleinsatz erhöhen. Die hierdurch in der nächsten Periode erzielbare zusätzliche Rendite kommt dem Unternehmen, das rote Zahlen schreibt, wegen der fehlenden Ertragsteuerbelastung nahezu voll zugute, jedoch liegt dieser Vorteil stets erheblich unter der möglichen Steuerersparnis, wie aus der obigen Berechnung deutlich wird.

Durch die Pflicht zur Bildung erhöhter Pensionsrückstellungen wird auch der bilanzpolitische Spielraum des anpassungspflichtigen Unternehmens erheblich eingeschränkt. Dem Unternehmen wird z. B. die Möglichkeit zur Bildung von Eigenkapital genommen oder wenigstens erschwert. Dies kann sich bei Kreditverhandlungen erschwerend auswirken. Der Eigenkapitalanteil ist besonders für den Verschuldungsgrad[345] und den Anlagendeckungsgrad[346] von Bedeutung. Beide Kennzahlen werden bei der Bonitätsprüfung zur Vergabe von Deckungsstockdarlehen angewandt und finden daher auch im allgemeinen Darlehensgeschäft Beachtung. Dies gilt z. B. bei der Kreditierung von Rediskontwechseln der Landeszentralbanken. Positiv wirkt sich eine Erhöhung der

---

[345] Eigenkapital : Fremdkapital.

[346] Eigenkapital : Anlagevermögen.

Pensionsrückstellungen dagegen auf den erweiterten Anlagendeckungsgrad aus, der die Relation des gesamten langfristigen Kapitals zum langfristig gebundenen Vermögen beschreibt und ebenfalls zur Bonitätsprüfung herangezogen wird. Die Pensionsrückstellungen erhöhen das langfristige Kapital und verbessern somit die Bilanzkennzahl.

Bei der Beurteilung der Auswirkungen der Erhöhung der Pensionsrückstellungen auf die Kreditwürdigkeit des Unternehmens muß die Art der Kreditgewährung, die Kapitalstruktur des Unternehmens und ausgewiesene Mittelverwendung ebenso berücksichtigt werden wie die individuelle Prioritätensetzung der Kreditgeber. Diese Vielzahl von Einflußfaktoren verbietet eine allgemeine Beurteilung.

Die schwerwiegendsten Auswirkungen zeitigt die Erhöhung der Pensionsrückstellungen auf die Eigenkapitalrentabilität des Unternehmens, da sie aus dem Ertrag finanziert werden muß. Wie oben ausgeführt, wird die Auswirkung auf den Nettogewinn durch die erzielbaren Steuer- und Renditevorteile gedämpft, so daß der Nettogewinn lediglich um etwas mehr als ein Drittel der Rückstellungserhöhung geschmälert wird, sofern die Steuervorteile voll realisierbar sind. Dennoch können sich hieraus für das Unternehmen erhebliche Probleme ergeben, wenn den Eigentümern keine befriedigende Verzinsung ihres Kapitals geboten werden kann. Wie oben dargelegt, sind hierbei die Belange des Arbeitgebers elementar berührt.

4. Die Sicherheit der bestehenden Arbeitsplätze

Das BAG hat in seinen Entscheidungen wiederholt in die Abwägung der Belange von Betriebsrentner und

Arbeitgeber die Frage der Sicherheit der bestehenden Arbeitsplätze, die durch die Anpassungsbelastung nicht beeinträchtigt werden dürfe, eingeführt.[347] Soweit es sich hierbei um die Belange Dritter handelt, ist ihre Berücksichtigung im Rahmen der Ermessensentscheidung nach § 16 BetrAVG grundsätzlich nicht möglich, wie oben[348] bereits ausführlich dargelegt wurde. Denkbar ist allenfalls, daß die Frage der Sicherheit der bestehenden Arbeitsplätze mittelbar im Rahmen der Fürsorgepflicht des Arbeitgebers für die aktiven Arbeitnehmer als Belang des Arbeitgebers in die Ermessensentscheidung mit einfließt.[349]

Die Sicherheit der Arbeitsplätze des anpassungspflichtigen Unternehmens hängt ganz entscheidend mit der Ertragslage, also der Eigenkapitalverzinsung, und dem Fortbestand des Unternehmens als langfristige Ertragsquelle des Arbeitgebers zusammen. Dies sind ganz wesentliche Belange des Arbeitgebers, die bei der Anpassungsentscheidung Berücksichtigung finden müssen. Diese Belange des Arbeitgebers sollten aber auch als solche benannt und akzeptiert werden und nicht hinter vorgeschobenen allgemein sozialpolitischen Erwägungen, wie die Sicherheit der Arbeitsplätze, versteckt werden, wie dies das BAG bei den eingangs zitierten Entscheidungen tut.

---

347 BAG vom 10.12.1971 - 3 AZR 190/71 unter III 2 a der Gründe, AP Nr. 154 zu § 242 BGB Ruhegehalt = BAGE 24 S. 63; BAG vom 6.9.1977 - 3 AZR 543/76 unter IV der Gründe, BB 1977 S. 1763; BAG vom 23.4.1985 - 3 AZR 156/83 unter II 3 a der Gründe, BB 1985 S. 1731 = DB 1985 S. 1642 = NZA 1985 S. 496.

348 Vgl. oben C IV 1 b.

349 Vgl. oben a.a.O.

Zudem kann sich eine im Hinblick auf die angespannte wirtschaftliche Lage eines Unternehmens unterbliebene Anpassung der Betriebsrenten im Einzelfall sogar negativ auf die Sicherheit der dort befindlichen Arbeitsplätze auswirken. Wenn nämlich das Unternehmen hierdurch Mittel für personaleinsparende Investitionen freisetzen kann. Dies zeigt auch die praktische Fragwürdigkeit dieses Kriteriums.

5. Betriebsfrieden und reallohnbezogene Obergrenze

Im Zusammenhang mit der Begrenzung des Anpassungsverlangens der Betriebsrentner durch Obergrenzen hat die Rechtsprechung auch auf die Unzufriedenheit und das Unverständnis der aktiven Arbeitnehmer abgestellt, das eine die Entwicklung der Arbeitseinkommen überflügelnde Anpassung der Betriebsrenten hervorrufen würde.[350] Dieser Gesichtspunkt ist in der Literatur auf Kritik gestoßen.[351] So meinen Blomeyer/Otto, das Unverständnis der aktiven Belegschaft sei keine dogmatische Größe, obgleich sie dem Ergebnis des BAG unter Billigkeitsgesichtspunkten zustimmen.

Das Unverständnis der aktiven Arbeitnehmer kann sicherlich nicht als Belang der aktiven Arbeit-

---

350 BAG vom 15.9.1977 - 3 AZR 654/76 unter B II 3 b der Gründe, AP Nr. 5 zu § 16 BetrAVG = BAGE 29 S. 294 = BB 1977 S. 1550 = DB 1977 S. 1893; BAG vom 11.8.1981 - 3 AZR 395/80 unter III 1 der Gründe, AP Nr. 11 zu § 16 BetrAVG = BAGE 36 S. 39 = BB 1981 S. 1835 = DB 1981 S. 2331.

351 Blomeyer/Otto § 16 Rdnr. 178; Heubeck/Höhne § 16 Rdnr. 160.

nehmer in die Billigkeitsentscheidung nach § 16 BetrAVG einfließen, da Belange Dritter hier grundsätzlich nicht beachtlich sind. Jedoch könnte es sich hierbei um einen zu beachtenden Belang des Arbeitgebers handeln. Mit dem Unverständnis der aktiven Mitarbeiter kann eine erhebliche Unruhe im Betrieb verbunden sein und es kann sich negativ auf ihre Motivation und ihre Einsatzbereitschaft auswirken. Zudem erschwert sie die Durchsetzung einer restriktiven Gehaltspolitik. Es ist somit hierdurch eindeutig die Interessenssphäre des Arbeitgebers berührt. Der Kritik von Blomeyer/Otto kann somit nicht zugestimmt werden, das Unverständnis der aktiven Belegschaft kann durchaus eine dogmatische Größe sein, vorausgesetzt, man ordnet diesen Gesichtspunkt systematisch richtig ein. Es kann sich dabei nicht um eine Begrenzung des Anpassungsbedarfes handeln,[352] die sich bereits aus der Natur der Sache ergibt. Der Anpassungsbedarf ist lediglich durch den Kaufkraftschwund bestimmt.[353] Bei der Erwägung des BAG handelt es sich dagegen um einen Gesichtspunkt der Billigkeit, also um ein Kriterium der Ermessensentscheidung. Da es um eine Begrenzung der Anpassung geht, kann es sich nur um einen Belang des Arbeitgebers handeln. Aus seiner Sicht ist deshalb die Unzufriedenheit der aktiven Arbeitnehmer zu sehen und zu bewerten.

Die reallohnbezogene Obergrenze als solche, zu deren Rechtfertigung das BAG die gewähnte Unzufriedenheit der aktiven Belegschaft herangezogen hat, ist kein Belang des Arbeitgebers. Seine Interessen sind nicht durch die mit dieser Obergrenze beschriebene Relation zwischen dem Anstieg

---

352 Blomeyer/Otto § 16 Rdnr. 178.

353 Vgl. oben B I.

der Nettolöhne und der Anpassungshöhe der Betriebsrenten berührt. Lediglich die hierbei eventuell hervorgerufene Reaktion der aktiven Belegschaft kann seine Belange tangieren.

VI Die Beurteilung der wirtschaftlichen Lage des Arbeitgebers

1. Bedeutung für die Anpassungsentscheidung

Der wirtschaftlichen Lage des Arbeitgebers kommt bei der Anpassungsentscheidung nach § 16 BetrAVG zentrale Bedeutung zu. Sie ist fraglos der umstrittenste und am schwierigsten zu bestimmende Gesichtspunkt der Anpassungsproblematik.

Systematisch ist zuerst festzuhalten, daß die "wirtschaftliche Lage" als solche kein Belang des Arbeitgebers ist. Sie ist vielmehr lediglich der Gradmesser der Beeinträchtigung der Belange des Arbeitgebers. Aus der wirtschaftlichen Lage des Unternehmens ergeben sich die Eigenkapitalverzinsung und die Chancen für seinen Fortbestand. Es geht somit darum, die kurz- und langfristige Ertragskraft des Unternehmens zu beurteilen.[354] Die wirtschaftliche Lage des Unternehmens ist für die Anpassungsentscheidung von ausschlaggebender Bedeutung. Von ihr hängt ab, ob die Belange des Arbeitgebers in unzumutbarer Weise beeinträchtigt sind und eine Anpassung der Betriebsrenten abgelehnt werden kann.

---

[354] Vgl. oben C V 1 u. 2.

Allerdings bedarf dies einer wesentlichen Einschränkung: Ist die Anpassungslast wegen der geringen Anzahl der Rentner und/oder der geringen Rentenhöhen so gering, daß signifikante Auswirkungen auf die genannten Belange des Arbeitgebers nicht mehr zu erwarten sind, so wird man auch die wirtschaftliche Lage des Unternehmens nicht mehr untersuchen müssen.[355]

Da die Belange des Arbeitgebers in umfassender Weise beurteilt werden müssen, muß auch der Begriff der wirtschaftlichen Lage sehr weit ausgelegt werden. Es geht nicht nur darum, die Ertragskraft der Vergangenheit und Gegenwart zu beurteilen, sondern um über den Fortbestand des Unternehmens eine Aussage treffen zu können, muß dessen zukünftige Entwicklung prognostiziert werden. Das BAG verlangt deshalb in seiner Entscheidung vom 23.4.1985 - 3 AZR 156/83[356] ausdrücklich eine langfristige Prognose über die wirtschaftliche Entwicklung des Unternehmens.

2. Arbeitgeber im Sinne von § 16 BetrAVG

Arbeitgeber im Sinne von § 16 BetrAVG ist der Träger der Versorgungsverpflichtung. Handelt es sich hierbei um eine juristische Person, so ist deren wirtschaftliche Lage maßgebend. Diese ist gleichbedeutend mit der des Unternehmens im betriebswirtschaftlichen Sinne. Auch bei einer Personengesellschaft mit Gesamthandsvermögen (z. B.

---

355 Vgl. oben C V 3 a.

356 Unter II 3 a der Gründe, BB 1985 S. 1731 = DB 1985 S. 1642 = NZA 1985 S. 496; vgl. auch Dieterich BetrAV 1985 S. 85, 87.

OHG, KG) ist auf die wirtschaftliche Lage des Unternehmens abzustellen und nicht auf die Vermögenslage der persönlich haftenden Gesellschafter, da die Personengesellschaften des Handelsrechts unter eigenem Namen auftreten und damit als Arbeitgeber anzusehen sind. Entscheidend ist somit die wirtschaftliche Lage der Gesellschaft als Sondervermögen.

Gehört das anpassungspflichtige Unternehmen zu einem Konzern, so bleibt es zwar dennoch Arbeitgeber im Sinne von § 16 BetrAVG, da ein Konzernarbeitsverhältnis nicht existiert.[357] Die wirtschaftliche Lage des Konzerns kann jedoch dann bedeutsam sein, wenn die Versorgungszusage oder ihre Begleitumstände ergeben, daß hinter der Versorgungszusage der ganze Konzern stehen soll und für deren Erfüllung eintreten wird, da dann für den Pensionär ein besonderer Vertrauenstatbestand begründet ist.[358] Auch Vorliegen eines Beherrschungs- oder Gewinnabführungsvertrages ist auf die wirtschaftliche Lage des Konzerns abzustellen, wenn die wirtschaftliche Abhängigkeit des beherrschten Unternehmens so vollständig ist, daß dessen wirtschaftliche Lage tatsächlich für den Rechtsverkehr gar nicht zählt.[359] Besteht nur eine faktische Beherrschung des anpassungspflichtigen Unternehmens, so kann nichts anderes gelten, wenn sich das

---

357 Zeuner in Festschrift für Hilger/Stumpf S. 771 ff.

358 BAG vom 19.5.1981 - 3 AZR 308/80 unter III 1 der Gründe, AP Nr. 13 zu § 16 BetrAVG = BAGE 35 S. 301 = BB 1981 S. 1900 = DB 1981 S. 2333; Vgl. hierzu Forsbach, in Betriebliche Altersversorgung im Umbruch, S. 188 ff.

359 BAG vom 19.5.1981 - 3 AZR 308/80 unter III 2 der Gründe, a.a.O.; Blomeyer /Otto § 16 Rdnr. 217.

Unternehmen in seiner Geschäftspolitik dem Interesse des Konzerns zum Nachteil der eigenen Entwicklung untergeordnet hat.[360] Es wäre unbillig, dem Rentner allein die Nachteile eines solchen Beherrschungsverhältnisses aufzubürden. Blomeyer/Otto verweisen hierbei zurecht auf die Vorschrift des § 317 AktG, wonach sich das faktisch herrschende Unternehmen schadenersatzpflichtig macht, wenn es seinen Ausgleichspflichten nicht nachkommt. Das gilt auch bei der Anwendung des § 16 BetrAVG. Ist die schlechte wirtschaftliche Lage auf das Beherrschungsverhältnis zurückzuführen, ist damit gleichzeitig ausgedrückt, daß die beherrschungsbedingten Nachteile nicht ausgeglichen wurden. Es wäre unbillig, hier den Rentner einseitig mit den sich daraus ergebenden Nachteilen zu belasten.

3. Die Bilanzanalyse als betriebswirtschaftliche Methode

Da die wirtschaftliche Lage des anpassungspflichtigen Unternehmens nach wirtschaftlichen Gesichtspunkten beurteilt werden muß, soll zuerst untersucht werden, welche Methoden die Betriebswirtschaft für eine solche Beurteilung bereithält. In betriebswirtschaftlichen Abläufen stellt sich häufig die Notwendigkeit, wirtschaftliche Situation und Zukunftsaussichten eines Unternehmens zu beurteilen. Die Gesamtheit der zuletzt getätigten Geschäftsvorgänge stellt dabei eine wichtige Beurteilungsgrundlage dar. Diese Geschäftsvorgänge dokumentiert das Unternehmen gemäß §§ 238 ff. HGB n. F. bzw. §§ 148 ff. AktG durch seine Buchführung,

---

[360] BAG vom 19.5.1981 - 3 AZR 308/80 unter III 3 der Gründe, a.a.O.

die periodisch in eine Bilanz und eine Gewinn- und Verlustrechnung überzuführen sind.

Das neue Bilanzrichtlinien-Gesetz vom 19.12.1985 hat für Nicht-Aktiengesellschaften eine Verschärfung der Bilanzierungsvorschriften gebracht, so daß auch dort günstigere Bedingungen für die Durchführung einer Bilanzanalyse bestehen. Die Bilanzierungsvorschriften nach den §§ 242 bis 251 HGB n. F. und die Bewertungsvorschriften nach §§ 252, 253 hGB n. F. beinhalten eine deutliche Annäherung an die einschlägigen aktienrechtlichen Vorschriften (§§ 149 ff. AktG). Es wird deshalb künftig durchaus möglich sein, auch Bilanzen und Jahresabschlüsse nach dem HGB zu analysieren. In Anlehnung an die bisherige Praxis und die bestehende Literatur soll doch im Nachfolgenden der Untersuchung der aktienrechtliche Jahresabschluß zugrunde gelegt werden.

4. Arten der Bilanzanalyse

Erfolgt die Auswertung des bilanziellen Zahlenmaterials zusammen mit anderen Erkenntnissen und Daten durch die Geschäftsleitung für den internen Bedarf, spricht man von Betriebsanalyse. Wollen sich Außenstehende von der Situation eines Unternehmens aufgrund des Jahresabschlusses ein Bild machen, so spricht man von Bilanzanalyse.[361]

Die interne Betriebsanalyse liefert aufgrund ihres breiteren Informationsspektrums genauere und aufschlußreichere Ergebnisse als die externe Bilanzanalyse. Die Unternehmensleitung wird sich deshalb der Betriebsanalyse zur Vorbereitung ihrer

---

[361] Schult S. 17.

internen Entscheidungen bedienen. Ist die Anpassungsentscheidung nach § 16 BetrAVG aber Gegenstand eines Rechtsstreites, so scheidet diese Methode aus, weil sich dann Außenstehende, nämlich das Gericht, ein Bild von der wirtschaftlichen Lage des Unternehmens machen müssen. Sie müssen sich dabei auf möglichst objektive Informationen verlassen können, die aufgrund ihrer Schematisierung auch Betriebs- und Periodenvergleiche ermöglichen. Soweit darüber hinausgehende Insiderinformationen verwertet werden, besteht mangels entsprechender Kontrollmöglichkeiten stets die Gefahr, daß der beklagte Arbeitgeber durch die entsprechende Auswahl solcher Internas das Bild verfälscht. Es kommt somit nur die Bilanzanalyse als Modell zur Beurteilung der wirtschaftlichen Lage eines Unternehmens nach § 16 BetrAVG in Betracht.

Die Bilanzanalyse beschränkt sich ausschließlich auf die Verwertung publizierter Informationsquellen,[362] z. B. von Offenlegungen der Abschlüsse von Unternehmen nach §§ 177, 178 AktG, 1 ff. PublG. Um das Informationspotential des Jahresabschlusses soweit wie möglich auszuschöpfen und in seiner wirtschaftlichen Bedeutung erkennbar zu machen, bedarf dieser der Aufbereitung, der Analyse.

Der Jahresabschluß bietet zwar unmittelbar eine ganz Anzahl ökonomisch relevanter Angaben, wie etwa Grundkapital, Gesamtkapital, Umsatz, Jahresüberschuß etc. Um jedoch differenzierten Fragestellungen, wie sie im Rahmen der Anpassungsprüfung auftreten, gerecht zu werden, bedarf der Jahresabschluß der zielorientierten Aufbereitung. Diese Aufbereitung besteht in einer Verdichtung, Ergän-

---

362 Coenenberg S. 359.

zung, Umgliederung, Umsaldierung der gegebenen Positionen. Hieraus ergeben sich betriebswirtschaftliche Kennzahlen. Welche Kennzahlen maßgeblich sind, richtet sich nach dem Ziel der Analyse. Nur wenn die Zielbezogenheit der Methodik bei der Durchführung der Analyse beachtet wird, sind aussagekräftige Ergebnisse zu erreichen.[363]

In der betriebswirtschaftlichen Praxis wurden bislang Analysemethoden für Gläubiger, Kreditgeber und Lieferanten entwickelt, die primär an Aussagen über die finanzielle Stabilität des Unternehmens interessiert sind, aber auch Analysemethoden für Aktionäre, sonstige Kapitalgeber, Gewerkschaften und Konkurrenten, deren Erkenntnisziel primär die Ertragskraft des Unternehmens darstellt.[364]

Für die hier interessierende Frage der wirtschaftlichen Leistungsfähigkeit im Hinblick auf eine Anpassung der laufenden Pensionsverpflichtungen eines Unternehmens wurden soweit ersichtlich in der wirtschaftswissenschaftlichen Literatur, abgesehen von einer im Auftrag der ABA von Heubeck/ Rössler/ Sauerberg[365] veröffentlichten Abhandlung, keine zielorientierten Analysemethoden vorgestellt. Es sollen deshalb im folgenden die gängigsten Analysemethoden dargestellt und ihre Aussagekraft im Hinblick auf den hier behandelten Themenbereich untersucht werden.

---

[363] Schult S. 15.

[364] Vgl. Leffson S. 25 ff.

[365] BB 1980 Beil. 13.

5. Grenzen der Bilanzanalyse

a) Informationsziel

Die Begrenzung jeder Analyse wird gemessen an dem Umfang der Diskrepanz zwischen Informationsbedürfnis und mit Hilfe der Analyseergebnisse erreichbaren Informationsmöglichkeit. Maßstab ist demnach das Informationsbedürfnis des Bilanzadressaten.[366] Der vom BAG als maßgeblich dargestellte Fortbestand des betroffenen Unternehmens legt es nahe, bei der Analyse das Schwergewicht auf eine Prognose der kunftigen Ertragskraft des Unternehmens zu legen. Wenn diese gewährleistet ist, wird das Unternehmen in der Lage sein, die erhöhten Betriebsrenten ohne Substanzverlust zu finanzieren. Aber auch die finanzielle Stabilität, insbesondere die zu erwartende Liquidität, ist für die Anpassungsentscheidung von Bedeutung. Die Auszahlung der laufenden Betriebsrenten geht zulasten der Liquidität. Ein Liquiditätsengpass beeinträchtigt aber unter Umständen die Unternehmenstätigkeit beträchtlich und kann, wenn er sich als nicht kurzfristig behebbar erweist, Konkursgrund sein. Im Regelfall wird die Anpassung der Betriebsrenten aber nur geringe Auswirkungen auf die Liquidität des Unternehmens haben.

b) Informationsbegrenzung durch die Bilanz

Die Aussagekraft der Bilanzanalyse leidet zum einen an der Mangelhaftigkeit der Informationsquellen,[367]

---

[366] Vgl. Moxter WiSU 1975 S. 325 f.

[367] Schult Rdnr. 16.

zum anderen an der Begrenztheit der berücksichtigten Informationen. Die Mangelhaftigkeit der mit der Bilanz ausgedrückten Informationen beruht vor allem auf den Manipulationsmöglichkeiten, die dem Bilanzierenden bei vielen Positionen offenstehen. Hierbei sind vor allem an Bilanzierungs- und Bewertungswahlrechte[368] und Bewertungs- und Abschreibungsmethoden zu denken. Diese müssen deshalb gemäß § 160 Abs. 2 AktG im Geschäftsbericht näher erläutert werden. Weitere Verzerrungen können durch die Bildung stiller Rücklagen, durch das Gebot der vorsichtigen Bewertung und durch steuerrechtliche Einflüsse auf die Bilanzpolitik entstehen.

Die Begrenztheit der in der Bilanz ausgedrückten Informationen beruht darauf, daß diese nur quantitative und keine qualitativen Aussagen enthält. Immaterielle Werte wie Marktsituation, Management und technisches Niveau werden überhaupt nicht ausgedrückt.

aa) Materiality

Der Begriff Materiality findet vor allem in der internationalen Rechnungslegung Verwendung und besagt, daß alle Tatbestände bei der Rechnungslegung eines Unternehmens berücksichtigt und offengelegt werden müssen, die als Information für den Adressaten des Jahresabschlusses von Bedeutung sein können und daß andererseits alle Tatbestände vernachlässigt werden können, die wegen ihrer Größenordnung keinen Einfluß auf das Jahresergebnis und die Rechnungslegung haben.[369] Dieser Grundsatz der

---

[368] Schult, a.a.O.

[369] Lück S. 13.

Wesentlichkeit kommt auch in den §§ 160 Abs. 1, Abs. 2 Satz 4, 166 Abs. 2, §13 AktG zum Ausdruck. Es ist offensichtlich, daß hier die Bilanzierung einem weiteren Ermessensspielraum ausgesetzt wird.[370] Daran ändert sich auch nichts, wenn man den Grundsatz der Wesentlichkeit durch das "True-and-fair-view-Prinzip" einzuschränken versucht,[371] da hier nur eine weitere Generalklausel ins Feld geführt wird.

bb) Formelle Beeinflussung der Bilanzstruktur

Durch Zusammenfassung oder Aufgliederung einzelner Bilanzposten läßt sich die Aussagekraft einer Bilanz erheblich vermindern. Grundsätzlich gilt, daß der Informationsgehalt einer Bilanz um so größer ist, je tiefer die Gliederung reicht.[372] Zur Durchführung einer Bilanzanalyse kann deshalb auf die hier zugrundegelegten Bilanzierungsvorschriften des Aktiengesetzes nicht verzichtet werden, welches in § 151 AktG den Mindestinhalt der Bilanz und in § 157 AktG die Gliederung der Gewinn- und Verlustrechnung umschreibt. Ausgehend von diesen Mindestanforderungen sind die Möglichkeiten formeller Beeinflussung begrenzt.

---

370 Zum Begriff des bilanzierungsfähigen Wirtschaftsgutes vergleiche Jacobs, Bilanzierungsproblem, S. 78 mit ausführlichen Rechtsprechungsnachweisen.

371 Niehus, Wpg 1981 S. 1, 3.

372 Wöhe, Bilanz, S. 58.

cc) Stichtagsbezogene Geschäftsvorgänge

Durch vorgezogene Beschaffungen von Rohstoffen und Anlagegütern kann die Liquiditätssituation zum Bilanzstichtag beeinflußt werden. Durch die Verschiebung von Reparaturen, von Werbemaßnahmen oder von Veräußerungen von nicht mehr benötigten Anlagegütern, bei denen ein dem Restbuchwert übersteigender Erlös erzielt wird, können zeitliche Aufwands- und Ertragsverlagerungen herbeigeführt werden, die neben der Liquiditat auch den ausgewiesenen Gewinn beeinflussen können. Da durch diese Maßnahmen das Periodenergebnis immer nur zulasten des Nachfolgenden korrigiert werden kann, also nur ausgleichenden Charakter hat und teilweise den herrschenden Sachzwängen zuwider läuft, hält sich seine Bedeutung in engen Grenzen.[373]

dd) Aktivierungs- und Passivierungswahlrechte

Ein Bilanzierungswahlrecht besteht nach §§ 248 Abs. 2 HGB, 153 Abs. 3 AktG für entgeltlich erworbene immaterielle Anlagewerte. Dabei sind grundsätzlich drei bilanzpolitische Möglichkeiten eröffnet:[374]

1. Das immaterielle Aktivum wird überhaupt nicht als Zugang behandelt,

2. es kann voll aktiviert werden,

3. es kann auch nur zum Teil aktiviert werden.

---

[373] Vgl. Wöhe, a.a.O. S. 59.

[374] Mellerowicz in AktG § 153, Anm. 95.

Das Wahlrecht der Aktivierung solcher entgeltlich erworbener immaterieller Anlagewerte beeinflußt den ausgewiesenen Gewinn, und zwar bei erfolgter Aktivierung entsprechend der meist hohen Abschreibungsrate über mehrere Perioden, bei unterlassener Aktivierung mit den vollen Anschaffungskosten in der Beschaffungsperiode.

Ein erheblicher Unsicherheitsfaktor für die Bilanzanalyse ist auch stets die Frage, in welchem Umfang das Unternehmen Teile seines Anlagevermögens nur geleast hat. Solange das Unternehmen wirtschaftlich nicht Eigentümer dieser Gegenstände geworden ist, ist es in der Regel zu einer Aktivierung nicht verpflichtet.[375] Dies ist bei Rückschlüssen aus dem Umfang des Anlagevermögens bzw. der Abschreibungen zu berücksichtigen.

ee) Bewertungsspielräume

Die Bewertung hat nach dem allgemeinen Bilanzierungsgrundsatz der Vorsicht zu erfolgen,[376] der auch den § 153 ff. AktG zugrunde liegt. Daraus erfolgt das sogenannte Niederstwertprinzip, welches besagt, daß vom Anschaffungs, Börsen-, Markt- oder Tageswert eines Wirtschaftsgutes der jeweils niedrigste Wert anzusetzen ist bzw. angesetzt werden darf.[377] In Zeiten mit signifikanten Preissteigerungsraten bewirkt das Festhalten am Anschaffungswert eine Unterbewertung hinsichtlich der

---

375 Baumbach/Duden/Hopt § 40, 3 A.

376 BGH NJW 1982 S. 2825; Baumbach/Duden/Hopt § 39, 2 E.

377 Löffelholz S. 820.

tatsächlichen Verhältnisse und führt zu Verzerrungen.[378]

Bei der Bewertung von Vorräten ergibt sich bei der Zugrundelegung des Anschaffungspreises das Problem, daß bei entsprechenden Preissteigerungen für gleicharte Warenvorräte verschiedene Werte in der Bilanz in Ansatz gebracht werden müssen. Es wäre aber sehr aufwendig festzustellen, welche der Vorräte früher und welche später gekauft wurden, d. h. welche zwischenzeitlich verbraucht wurden. Im Rahmen der nach § 40 Abs. 3 HGB zulässigen Sammelbewertung werden deshalb verschiedene Modelle zur Bewertung von Vorräten angewandt, die alle mit Fiktionen der Zusammensetzung des Endbestandes und damit auch mit einer Fiktion der Zusammensetzung des Verbrauchs (Wareneinsatz) arbeiten. Die folgende Tabelle[379] gibt eine Übersicht über die wichtigsten Bewertungsverfahren:

---

[378] Vogler/Mattes S. 27.

[379] Aus Wöhe, Bilanz, S. 477.

Bewertungsverfahren	Fiktion der Zusammensetzung des Endbestandes	Fiktion der Zusammensetzung des Verbrauchs
gewogener Durchschnitt	Im Endbestand steckt die gleiche Mengenrelation aus Anfangsbestand und Einzellieferung.	Im Verbrauch steckt die gleiche Mengenrelation aus Anfangsbestand und Einzellieferung.
Fifo (first in-first out)	Im Endbestand sind die letzten Lieferungen enthalten.	Der Verbrauch setzt sich aus dem Anfangsbestand und den ersten Lieferungen zusammen.
Lifo (last in-first out)	Im Endbestand sind der Anfangsbestand und ggf. die ersten Lieferungen enthalten.	Der Verbrauch setzt sich aus den letzten Lieferungen zusammen.
Hifo (highest in-first out)	Im Endbestand sind die billigsten Lieferungen ggf. einschließlich dem Anfangsbestand enthalten.	Der Verbrauch setzt sich aus den teuersten Lieferungen ggf. einschließlich dem Anfangsbestand zusammen.
Lofo (lowest in-first out)	Im Endbestand sind die teuersten Lieferungen ggf. einschließlich dem Anfangsbestand enthalten.	Der Verbrauch setzt sich aus den billigsten Lieferungen ggf. einschließlich dem Anfangsbestand zusammen.

Aus § 155 Abs. 1 Satz 3 AktG wird allgemein gefolgert, daß die unterstellte Verbrauchsfolge von der tatsächlichen abweichen darf.[380] Die genannten Verfahren sind grundsätzlich alle zulässig, sofern im

---

[380] Vgl. Stellungnahme des Sonderausschusses Neues Aktienrecht des Instituts der Wirtschaftsprüfer in Wpg 1966 S. 677, 678; Mellerowicz in AktG § 155, Anm. 40.

konkreten Fall nicht das Niederstwertprinzip oder die Generalklausel des § 149 Abs. 1 AktG verletzt wird.[381]

Die Unterstellung einer bestimmten Verbrauchsfolge kann mit bilanzpolitischer Wirkung eingesetzt werden. So kann z. B. bei steigenden Preisen durch Anwendung des Lifo-Verfahrens weitgehend verhindert werden, daß die durch die Preissteigerung eingetretenen Gewinne in der Bilanz nicht erscheinen und den dort ausgewiesenen Bilanzgewinn nicht beeinflussen. Allerdings muß auch gesehen werden, daß in Branchen mit besonders großen Warenvorräten diese aus Rentabilitätsgründen meist auch sehr rasch vollständig umgesetzt werden, wie z. B. im Einzelhandel. Das Bewertungsverfahren wirkt sich damit nicht so stark aus, wie man zunächst vermuten könnte. Wichtig ist allerdings für die Vergleichbarkeit verschiedener Periodenabschlüsse eines Unternehmens, ob das Bewertungsverfahren zwischenzeitlich geändert wurde. Eine entsprechende Erläuterung der Bewertungsverfahren, wie sie in § 160 Abs. 2 Satz 4 AktG vorgesehen ist, ist deshalb für die Qualität der Bilanzanalyse von größter Bedeutung.

ff) Abschreibungsspielräume

Im Rahmen der Abschreibungen ergeben sich vor allem zwei bilanzpolitisch nutzbare Manipulationsmöglichkeiten: Der Abschreibungszeitraum und das Abschreibungsverfahren.

---

381 Wöhe, Bilanz, S. 488 f. mit ausführlicher Darstellung des Diskussionsstandes über Einzelfragen.

Die Abschreibungsdauer und damit auch die Abschreibungsquoten hängen von der ex ante geschätzten Nutzungsdauer der einzelnen Gegenstände des Anlagevermögens ab. Dabei ist die Wertminderung durch Verschleiß relativ genau vorhersehbar, jedoch nicht die durch technische oder wirtschaftliche Überholung, die zum Teil auch bei der regelmäßigen Abschreibung berücksichtigt wird. In der Regel wird sich das Unternehmen aber, wie auch im Steuerrecht, an die zwischen den Spitzenverbänden der deutschen Wirtschaft und dem Bundesfinanzministerium ausgehandelten AfA-Sätze[382] halten müssen bzw. Abweichungen besonders begründen müssen. Dies gebietet der Grundsatz der Bilanzwahrheit, der keine willkürliche Abweichung von diesen Erfahrungssätzen zuläßt.

Bei den üblichen Abschreibungsverfahren wird grundsätzlich zwischen linearer und degressiver Abschreibung unterschieden, die grundsätzlich beide zulässig sind.[383] Bei der linearen Abschreibung, die in der Praxis sehr häufig angewandt wird, werden die Anschaffungs- oder Herstellungskosten entsprechend der voraussichtlichen Nutzungsdauer des Anlagegutes gleichmäßig auf alle Perioden verteilt.[384] Bei der degressiven Abschreibung werden Abschreibungsquoten dagegen von Jahr zu Jahr geringer, und zwar nehmen Sie bei der arithmetisch degressiven Abschreibung jeweils um den gleichen Betrag ab, während sie bei der geometrisch degressiven Abschreibung eine abnehmende geometrische

---

382 Vgl. DB 1976 S. 1938.

383 Baumbach/Duden/Hopt § 40, 3 B.

384 Löffelholz S. 832.

Reihe darstellen.[385] Diese degressiven Abschreibungsmethoden berücksichtigen, daß die Wertminderung einer Anlage in den ersten Jahren am größten ist, vernachlässigen aber, daß die Wirtschaftlichkeit gegen Ende der Periode wegen steigender Reparaturkosten abnimmt.

Durch eine der tatsächlichen Wertminderung voraneilende Abschreibung können stille Reserven entstehen.

Das Unternehmen ist in der Wahl der Abschreibungsmethode nicht völlig frei. Den Grundsätzen ordnungsgemäßer Buchführung kann nur eine im Einzelfall realitätsnahe Methode genügen.[386] Doch der vorhandene Beurteilungsspielraum ist offensichtlich.

Für die Vergleichbarkeit verschiedener Periodenabschlüsse desselben Unternehmens muß der Wechsel einer Abschreibungsmethode angegeben werden, wie auch § 160 Abs. 2 Satz 4 AktG vorsieht.

ff) Stille Rücklagen

Durch die Bildung stiller Rücklagen, deren Umfang, wie der Name sagt, nicht aus der Bilanz ersichtlich ist, kann dem Bilanzanalytiker die wahre Vermögenslage verschleiert werden.

Stille Rücklagen können durch Unterbewertung von Vermögensteilen bzw. durch Überbewertung von

---

385 Löffelholz S. 834 f.

386 Wöhe, Bilanz, S. 438 mit Hinweis auf § 154 Abs. 1 AktG.

Schulden, soweit dies nach den obigen Ausführungen[387] zulässig ist, entstehen. Sie entstehen ferner wegen des Niederstwertprinzips durch Wertsteigerungen von Vermögensgütern über die Anschaffungskosten. Eine weitere stille Reserve entsteht durch das dem Grundsatz der vorsichtigen Bilanzierung entspringende Prinzip der Verlustantizipation oder Imparitätsprinzip, wonach nicht realisierte Gewinn nicht, wohl aber noch nicht realisierte Verluste ausgewiesen werden müssen.[388]

gg) Steuerliche Einflüsse

Weil nach dem Maßgeblichkeitsprinzip die Wertungen in der Handelsbilanz auch für die Wertansätze in der Steuerbilanz maßgebend sind,[389] müssen steuerrechtlich zulässige Bewertungsfreiheiten schon in der Handelsbilanz wahrgenommen werden, um ihre steuermindernde Wirkung in der Steuerbilanz entfalten zu können. Dem tragen die §§ 154 Abs. 2 Nr. 2, 155 Abs. 3 Nr. 2 AktG Rechnung.

Als wichtigste Vorschriften sind hier § 6 Abs. 1 EStG zu nennen, wonach die Bewertung zum niedrigeren Teilwert zulässig ist, § 6 Abs. 2 EStG, wonach bei geringwertigen Wirtschaftsgütern die Vollabschreibung zulässig ist, § 7 Abs. 1 Satz 4 EStG, wonach Abschreibungen für außergewöhnliche technische oder wirtschaftliche Abnützung zulässig sind, § 7 b EStG, wonach erhöhte Abschreibungen bei Wohnraum möglich sind, § 7 d EStG, der erhöhte Abschrei-

---

387 Vgl. oben C VI 4 b ff.

388 Vgl. Baumbach/Duden/Hopt § 39, 2 E.

389 Schmidt, EStG § 5, 10.

bungen für Wirtschaftsgüter, die dem Umweltschutz dienen, zuläßt, §§ 7 e, 7 f EStG, die bestimmten Steuerpflichtigen gewisse Bewertungsfreiheiten einräumen, sowie § 7 g EStG, der kleinen und mittleren Betrieben Sonderabschreibungen gewährt.

Alle diese Vergünstigungen werden unabhängig von der wirtschaftlichen Leistungsfähigkeit des Unternehmens aus steuer- bzw. gesellschaftspolitischen Gründen gewährt.[390] Für die Ziele der Bilanzanalyse müssen sie deshalb als Störfaktoren angesehen werden. Für die Analyse ist deshalb die Angabe der in Anspruch genommenen Wahlrechte nach Art und Umfang erforderlich,[391] sowie dies § 160 Abs. 2 AktG vorsieht.

c) Inhalt der Bilanz

Die Bilanz enthält nur einen Teil der Informationen, die zur Beurteilung der Ertragskraft eines Unternehmens notwendig sind. Diese Begrenztheit der Bilanzinformationen ist ein weiterer Unsicherheitsfaktor für die Vorhersage der künftigen Entwicklung mittels Bilanzanalyse.

aa) Nur historische Zahlen

Die Bilanz enthält nur historische Zahlen und keine zukunftsbezogenen Angaben. Dadurch ist es nahezu

---

[390] Dies gilt für § 7 g EStG nur bedingt.

[391] Schult Rdnr. 17.

unmöglich, Wendepunkte in der Entwicklung vorherzusagen.[392]

Zum Analysezeitpunkt sind die Bilanzzahlen meist schon ein Jahr alt, so daß neue Entwicklungen nicht bemerkt werden können.

bb) Nur quantitative Angaben

Die Bilanz bzw. die Gewinn- und Verlustrechnung liefern nur quantitative Informationen. Wesentliche qualitative Aspekte bleiben im Dunkeln. So gibt es keine Angaben über die Qualität des Managements und der Mitarbeiter, über die Stellung des Unternehmens am Markt, den Stand der technischen Forschung, die Qualität des Vertriebssystems und schließlich über den Ruf des Unternehmens.

cc) Fälligkeitszeitpunkte

Die Beurteilung der Liquidität des Unternehmens wird durch die Unsicherheit der Fälligkeitszeitpunkte von Forderungen und Verbindlichkeiten erschwert. Die Liquiditätslage am Stichtag ist zum Analysezeitpunkt bereits veraltet.[393] Unsicher ist auch, welche Liquiditätsreserven das Unternehmen notfalls durch die Erlangung von Stundung und durch Ausstellung von Wechseln mobilisieren kann.

---

[392] Leffson Rdnr. 70.

[393] Leffson Rdnr. 55.

dd) Lohn-, Miet-, Energiekosten

Nur geschätzt werden kann weiterhin, welche Lohn-, Miet-, Energie- und sonstigen Beschaffungskosten der bereits laufenden Periode anfallen werden. Diese sind auch für die Vergangenheit aus der Bilanz nicht ersichtlich.

ee) Wirtschaftliche Rahmenbedingungen

Die zukünftige Ertragskraft eines Unternehmens hängt ganz wesentlich auch von der Entwicklung allgemeiner wirtschaftlicher Rahmenbedingungen ab. Hierbei sind die vielfältigsten Faktoren von Bedeutung, so z. B. die Entwicklung von Zinsen und Devisenkursen, die Gesetzgebung (z. B. Umwelttechnik), Lohnentwicklungen, allgemeine technische Entwicklung, Marktverhalten usw. In manchen Branchen kann sogar das kommende Sommer- oder Winterwetter von erheblicher Bedeutung für die Ertragslage werden. Es handelt sich hierbei um unternehmerische Risiken, die auch der Bilanzanalytiker nicht abzusehen vermag.

d) Zwischenergebnis

Die vorstehenden Ausführungen machen deutlich, auf welch unsicheren Boden sich die Bilanzanalyse gründet. Ein Teil der aufgeführten Fehlerquellen kann allerdings durch die Wahl der verwendeten Kennzahlen eliminiert werden. So wird bei den einzelnen Analyseverfahren stets darauf zu achten sein, daß möglichst wenig der Bilanzposten Eingang in die

Rechnung finden, die den oben[394] dargestellten bilanzpolitischen Manipulationen offenstehen. Dennoch wird in der betriebswirtschaftlichen Literatur aufgrund der vorstehend erläuterten Unsicherheitsfaktoren allgemein vor einer Überschätzung der Möglichkeiten der Bilanzanalyse gewarnt.[395] Der Analytiker darf sich nicht von der scheinbaren Exaktheit der errechneten Zahlen blenden lassen!

6. Vorhandene Analysemodelle im Kreditgewerbe

Die Bilanzanalyse besitzt große Bedeutung für die Bonitätsprüfung im Kreditgewerbe. Bei einer Übernahme der dort verwendeten Analysemethoden und Kennzahlen ist aber zu beachten, daß sich das Analyseziel für die Kreditvergabe wesentlich von dem Erkenntnisziel bei der Anpassungsprüfung unterscheidet. Für die Kreditsicherheit ist zwar auch die Ertragskraft des Unternehmens von Bedeutung, weil letztlich eigene Erträge zur Tilgung führen sollen, doch stehen für den Kreditgeber Fragen der eigentlichen Kreditsicherung, nämlich die Art der hingegebenen Sicherheiten, die Liquiditätsreserven und die Liquidierbarkeit des Vermögens im Vordergrund. Die Substanzerhaltung des Unternehmens spielt dabei eine untergeordnete Rolle.

---

394 Vgl. oben C VI 4 b.

395 Bretzke ZfbF 1976 S. 153 ff; Coenenberg S. 360 f.; Gräfer S. 35; Laux ZfB 1971 S. 525 ff.; Leffson Rdnr. 77 ff.; Maul, ZfB 1979 S. 107; Schult Rdnr. 22; wohl a. A. Heubeck/Rössler/Sauerberg BB 1980 Beil. 13 S. 3.

Dies zeigt sich deutlich an den vom Verband der Lebensversicherungsunternehmer verwendeten Branchenkennzahlen,[396] die auf den vom Bundesaufsichtsamt für das Versicherungswesen aufgestellten Kriterien zur Bonitätsprüfung von Unternehmen bei der Vergabe von Deckungsstockdarlehen beruhen:[397]

- Eigenkapital/Fremdkapital (mindestens 1:2)[398]

- Eigenkapital in v. H. vom Anlagevermögen (mindestens 40 % - 50 %)

- Langfristiges Kapital in v. H. vom langfristig gebundenen Vermögen (mindestens 100 %)

- Kurzfristig realisierbares Umlaufvermögen in v. H. vom langfristigen Fremdkapital (mindestens 50 %)

- Umlaufvermögen insgesamt in v. H. vom kurzfristigen Fremdkapital (mindestens 100 %)

- Verschuldungsfaktor

Mit einer Ausnahme beschäftigen sich die genannten Kennzahlen alle mit der Solidität der Finanzierung

---

396 Vgl. Rundschreiben des Verbandes der Lebensversicherungsunternehmen vom 4.6.1984.

397 Rundschreiben R 2/75 vom 11.3.1975.

398 Die Klammerwerte sind allgemeine Richtwerte mit zum Teil erheblichen branchentypischen Anweichungen, vgl. Titzrath ZfbF-Kontaktstudium 1977 S. 109 f.

und der Liquidität, lediglich der Verschuldungsfaktor berücksichtigt die Ertragskraft. Er gibt an, in welchem Umfang das erwirtschaftete Ergebnis (cash flow) zur Abdeckung der effektiven Schulden in angemessener Zeit ausreicht.[399]

7. Das ABA-Modell

Das einzige auf die spezielle Problematik des § 16 BetrAVG abgestimmte Analysemodell, das bislang vorgestellt wurde, ist die "Stellungnahme der ABA zur wirtschaftlichen Lage des Arbeitgebers im Rahmen der Anpassungsprüfung nach § 16 BetrAVG.[400] Dieses Modell soll im folgenden untersucht werden, um festzustellen, ob es wirklich ein geeignetes Verfahren zur Beurteilung der wirtschaftlichen Lage im Sinne von § 16 BetrAVG ist, wie Heubeck/Rössler/Sauerberg meinen.[401]

Das ABA-Modell bemüht sich vorrangig um die Ermittlung der Ertragskraft des Unternehmens, während z. B. Kennzahlen zur Liquidität, zum Beschäftigungsstand und zur Auftragslage nicht oder nur indirekt angesprochen werden. Es ist gegliedert in die drei Bereiche

a) Ertragslage

b) Vermögenslage

c) Substanzerhaltung.

---

399 Titzrath, a.a.O.

400 Abgedruckt bei Heubeck/Rössler/Sauerberg, BB 1980 Beil. 13 S. 15 ff.

401 BB 1980 Beil. 13 S. 2.

Wie bei Bilanzanalysen üblich, werden auch hier die handelsrechtlichen Abschlüsse verwendet.

a) Untersuchung der Ertragslage

Die betriebliche Ertragskraft dokumentiert sich in der Fähigkeit, künftig Einnahmeüberschüsse abzuwerfen, die die Erhaltung des Unternehmens und damit die nachhaltige Regeneration seines Geld- und Sachkapitals sichern.[402] Ziel der Analyse ist es, die betriebswirtschaftlich definierten Erfolgsaussichten zu prognostizieren, da sie letztlich den Fortbestand des Unternehmens bewirken und nicht der handels- oder steuerrechtliche Erfolg.

Erfolg im betriebswirtschaftlichen Sinne ist der Geldbetrag, der dem Unternehmen als Gewinn in einem Geschäftsjahr höchstens entzogen werden kann. Dem Unternehmen müssen nämlich zur Erhaltung seiner Substanz die zum Ersatz der verbrauchten Produktionsfaktoren, zur Absicherung seiner Stellung am Markt und die zur Anpassung der organisatorischen und technischen Ausstattung an den technischen Fortschritt notwendigen Mittel verbleiben.[403]

Da die Gewinn- und Verlustrechnung nur den Jahresüberschuß der abgelaufenen Periode ausweist, muß durch die Ertragsanalyse versucht werden, von der gegenwärtigen Gewinnlage auf die künftigen Gewinnaussichten zu schließen. Hierbei wird unterstellt, daß die Ursachen der vergangenen Erfolgssituation zukünftig in ähnlicher Stärke und Zusammensetzung

---

[402] Sieben ZfB 1964 S. 628, 629.

[403] Gräfer S. 113.

weiter wirken.[404] Da diese Ursachen zum einen nur teilweise bekannt und ihr Anteil am Erfolg nur geschätzt werden kann, zum anderen in ihrer Weiterentwicklung oft nicht kalkulierbar sind, liegt in dieser Unterstellung eine der wichtigsten Fehlerquellen der Ertragsprognosen begründet. Das ABA-Modell[405] stützt sich bei der Ertragsanalyse auf Rentabilitätsuntersuchungen und eine cash flow-Analyse. Die hierbei im einzelnen ermittelten Kennzahlen sollen nachfolgend dargestellt und auf ihre Aussagekraft untersucht werden.

aa) Rentabilitätsuntersuchungen allgemein

Durch die Ermittlung der Rentabilität eines Unternehmens wird versucht, seine Fähigkeit, Gewinn zu erwirtschaften, widerzuspiegeln.[406] Die Rentabilität wird durch eine Beziehungszahl ausgedrückt, bei der eine Ergebnisgröße zu einer dieses Ergebnis maßgebend bestimmenden Einflußgröße in Relation gesetzt wird.[407] Die hier maßgeblichen Einflußgrößen sind das zur Ergebniserzielung eingesetzte Kapital oder Vermögen, also die Kapital- oder Vermögensrentabilität (return on investment oder return on capital employed) sowie der das Ergebnis bewirkende Umsatz, also die Umsatzrentabilität, die Gewinnspanne.

---

[404] Hub/Strebel Wpg 1976 S. 264, 265.

[405] Veröffentlicht bei Heubeck/Rössler/Sauerberg BB 1980 Beil. 13 S. 15 ff.

[406] Vgl. aber Wilts ZfbF 1974 S. 473 ff.

[407] Coenenberg S. 449, Schult Rdnr. 234.

Der Umweg über eine solchermaßen relativierte Erfolgsbetrachtung ist deshalb notwendig, weil nur so die für einen Branchenvergleich brauchbaren Ausgangsgrößen ermittelt werden können.[408] Die absoluten Zahlen sind infolge der unterschiedlichen Betriebsgrößen und Strukturen nicht unmittelbar vergleichbar.

Für die Anpassungsproblematik sind die Rentabilitätsbetrachtungen auch deshalb von besonderem Interesse, weil sie Aufschluß über die Verzinsung des die Pensionsrückstellungen bildenden Kapitals geben. Wie am Beispiel der Umsatzrentabilität noch gezeigt wird, schafft jedoch die bei diesen Rentabilitätskennzahlen verwendete Größe des Jahresüberschusses erhebliche Manipulationsgefahren.

bb) Umsatzrentabilität

Die Umsatzrentabilität gibt die Gewinnspanne im weitesten Sinne an und erlaubt damit Aussagen über die relative Ertragssituation.[409] Unter Bezug auf in früheren Perioden angefallenen Gewinnspannen können sie Symptom sowohl für eine allgemeine ungünstige wirtschaftliche Entwicklung als auch für eine schlechte Geschäftspolitik sein.[410] Darüber kann dann ein Branchen- oder Betriebsvergleich Aufschluß geben.[411]

---

[408] Gräfer S. 145.

[409] Gräfer S. 149.

[410] Hofmann S. 312 f.

[411] Vgl. hinsichtlich der hierbei auftretenden Schwierigkeiten Odenwald, Bilanzanalysen, S. 26 ff.

Nach dem ABA-Modell wird die Umsatzrentabilität mit der Formel ausgedrückt:[412]

$$\frac{\text{Bereinigter Gewinn}}{\text{Umsatz}} \times 100$$

Umsatz wird dabei definiert als alle fakturierten Leistungen ohne Rücksicht auf den Zahlungseingang abzüglich Umsatzsteuer, Preisnachlässe usw. Diese Definition entspricht § 158 Abs. 2 AktG. Der ebenfalls verwendete "bereinigte Gewinn" ergibt sich:[413]

Bilanzgewinn/-verlust ohne Vortrag
+ Einstellung in Rücklagen
- Entnahme aus den Rücklagen
= Bereinigter Gewinn

Die Verwendung dieser Größe ist jedoch außerordentlich problematisch. Der in der Gewinn- und Verlustrechnung ausgewiesene Jahresüberschuß/Jahresfehlbetrag spiegelt das Ergebnis der gesamten Geschäftstätigkeit einer Periode wider, ist also ein globaler Erfolgsmaßstab. Zur Erklärung der Ergebnisentwicklung als Basis für eine Ergebnisprognose wäre es aber erforderlich, das Ergebnis in Bezug auf die verursachenden Faktoren zu analysieren.[414] Das ist so nicht möglich. Es wird nämlich nicht berücksichtigt, in welchem Maße der ausgewiesene Erfolg tatsächlich durch den eigentlichen Betriebszweck, d. h. leistungsbedingt, hervorgerufen wurde und in welchem Maße der Erfolg auf betriebsfremden Engagements, z. B. Beteiligungen, beruht.

---

[412] Heubeck/Rössler/Sauerberg BB 1980 Beil. 13 S. 12.

[413] Heubeck/Rössler/Sauerberg, a.a.O.

[414] Coenenberg S. 431.

Für die Prognose ist zudem von Bedeutung in welchem Umfang der Erfolg zwar betriebsbedingten, aber periodenfremden oder nach Art und Höhe untypischen, zufälligen oder einmaligen Erträgen zu verdanken ist. Die Aussagekraft des ausgewiesenen Jahresüberschusses leidet auch daran, daß dieser bei steigenden Wiederbeschaffungskosten der Produktionsfaktoren Scheingewinne ausweist, da sich die Bewertung meist am Anschaffungswert orientiert.[415] Dieser Scheinerfolg müßte also durch ein Näherungsverfahren wieder herausgerechnet werden.[416] Schließlich trägt der ausgewiesene Jahresüberschuß auch der Makel der Manipulierbarkeit. Durch die Ausschöpfung von Bilanzierungs- und Bewertungswahlrechten im Rahmen der vom Unternehmen verfolgten Bilanzpolitik können stille Reserven angelegt werden,[417] die zu einer Unterschätzung der Ertragskraft führen oder umgekehrt zu einer Überschätzung, wenn sie wieder aufgelöst werden. Die stillen Rücklagen werden zwar langfristig aufgelöst, doch eben nicht kontinuierlich, so daß in der Regel ein Bodensatz an von Jahr zu Jahr unterschiedlichen Fehlbewertungen zurückbleibt.[418]

Aufgrund dieser Störfaktoren ist der ausgewiesene Bilanzgewinn bzw. der im ABA-Modell verwendete sogenannte bereinigte Gewinn keine geeignete Grundlage für eine aussagekräftige Prognose der

---

[415] Vgl. oben C VI 4 b ee.

[416] Vgl. Matschke BFuP 1975 S. 276 ff.; Vogler/Mattes S. 84 ff.

[417] Vgl. oben C VI 4 b gg.

[418] Leffson Rdnr. 58.

künftigen Ertragskraft eines Unternehmens.[419] Es ist deshalb notwendig, diese Störfaktoren durch entsprechende Kennzahlenbildung so weit wie möglich zu eliminieren, wie unten noch dargestellt wird.[420]

cc) Eigenkapitalrentabilität

Die Eigenkapitalrentabilität ist definiert als[421]

$$\frac{\text{Bereinigter Gewinn}}{\text{Eigenkapital}} \times 100$$

Neben den oben unter bb) schon erörterten, durch die Einflüsse des ausgewiesenen Jahresüberschusses hervorgerufenen Problemen stellt sich hier noch zusätzlich die Frage, welche Größe als "Eigenkapital" zu verwenden ist. Das ABA-Modell definiert[422] das Eigenkapital wie folgt:

Grund- bzw. Stammkapital bei Kapitalgesellschaften
Kapitalkonten bei Einzelunternehmen und Personengesellschaften
+ offene Rücklagen
+ 50 % der Sonderposten mit Rücklageanteil
+ nicht ausgeschütteter Gewinn
- Verlust und Verlustvortrag
= Eigenkapital

---

419 Leffson Rdnr. 11, 57, 60; Schult Rdnr. 198; Coenenberg S. 430; Gräfer S. 118.

420 Leffson Rdnr. 58.

421 Heubeck/Rössler/Sauerberg BB 1980 Beil. 13 S. 12.

422 a.a.O. S. 11.

Hierbei fällt auf, daß der nicht ausgeschüttete Gewinn der Periode dem Eigenkapital hinzugerechnet wird, tatsächlich steht er aber erst in der nächsten Periode in voller Höhe zur Erwirtschaftung des Gewinns zur Verfügung. Die Gewinnthesaurierung ist deshalb im Analysejahr zu eliminieren.[423] Eigenkapitalcharakter haben auch die Pensionsrückstellungen. Ihre Nichteinbeziehung verfälscht das Ergebnis unter Umständen beträchtlich.[424] Es ist jedoch auch zuzugeben, daß bei ihrer Einbeziehung der Eigenkapitalbegriff in seiner Eindeutigkeit eingeschränkt wird und zu einer schlechteren Vergleichbarkeit der ermittelten Kennzahlen führt.

Auch wenn die übrigen Definitionsmerkmale nicht zu beanstanden sind, ist der Begriff Eigenkapital hierdurch nicht mit der wünschenswerten Exaktheit definiert. Wie oben[425] bereits dargestellt, bestehen für die Bewertung des Betriebsvermögens erhebliche Bewertungsspielräume. Soweit diese Betriebsteile dem Eigenkapital unterfallen, bestehen für die Bildung der diesbezüglichen Kennzahl entsprechende Manipulationsmöglichkeiten, z. B. durch Ausnützung der vorhandenen Freiräume bei den Abschreibungen, wobei auch an die steuerlichen Freiräume zu denken ist. Die jährlich unterschiedlichen Fehlbewertungen beeinträchtigen die Verläßlichkeit der Kennzahl erheblich.[426]

Bei der Definition der Eigenkapitalrentabilität nach dem ABA-Modell werden unterschiedliche Steuer-

---

[423] Schult Rdnr. 241.

[424] Schult, a.a.O.

[425] Oben C VI 4 b ee.

[426] Leffson Rdnr. 58; Gräfer S. 146.

belastungen, die durch unterschiedliche Gewinnverwendungspolitik hervorgerufen werden, nicht berücksichtigt. Diese Einflüsse wirken sich aber störend aus[427] und können durch eine Addition der ausgewiesenen Steuern vom Einkommen, vom Ertrag und vom Vermögen eliminiert werden.[428]

Die mit der Eigenkapitalrentabilität ausgedrückte Verzinsung ist mit einer langfristigen Anlage auf dem Kapitalmarkt zu vergleichen. Wird diese langfristig nicht erreicht, so sind die Überlebenschancen des betroffenen Unternehmens negativ zu beurteilen. Das Kapitalmarktzinsniveau spiegelt den untersten Erwartungshorizont der Kapitalgeber wider. Wird nicht einmal dies erreicht, werden sie versuchen, alsbald ihr Kapital abzuziehen.

dd) Gesamtkapitalrentabilität

Die Kennzahl zur Ermittlung der Gesamtkapitalrentabilität errechnet sich nach dem ABA-Modell nach der Formel[429]

$$\frac{\text{Bereinigter Gewinn + Fremdkapitalzinsen}}{\text{Gesamtkapital}} \times 100$$

Auch in dieser Kennzahl ist der ausgewiesene Jahresüberschuß wieder enthalten, so daß auch die

---

427 Coenenberg S. 451.

428 Gräfer S. 146.

429 Heubeck/Rössler/Sauerberg BB 1980 Beil. 13 S. 12; vgl. hierzu Eisenhofer ZfB 1972 S. 249, der die Fremdkapitalzinsen nicht dem Gewinn hinzurechnet und zwischen Gesamtkapitalertragsatz (Gewinn + Fremdkapitalkosten/Gesamtkapital) und Gesamtkapitalrentabilität (Gewinn/Gesamtkapital) unterscheidet.

gleichen Einwände zu erheben sind wie bei der oben besprochenen Kennzahl der Umsatzrentabilität.[430] Im Gegensatz zu der oben erörterten Eigenkapitalrentabilität ist für die Gesamtkapitalrentabilität die Kapitalstruktur ohne Bedeutung. Das Maß der Fremdfinanzierung wirkt sich auf diese Kennzahl nicht aus. Es handelt sich somit um eine umfassendere Bewertung der Ertragskraft. Da jedoch ein übermäßig hoher Fremdkapitalanteil auf eine unsolide Finanzierung hindeutet, ist es sinnvoll, die Kennzahlen der Gesamt- und der Eigenkapitalrentabilität zu kombinieren.

ee) Cash flow

Der finanzwirtschaftliche Ertrag, auch cash flow genannt, wird von der ABA definiert als

Handelsbilanzgewinn/-verlust ohne Vortrag
\+ Zuführung zu den Rücklagen
\- Entnahmen aus den Rücklagen
\+ Bilanzabschreibungen
\- Zuschreibungen zum Anlagevermögen
\+ Zuführung zu langfristigen Rückstellungen
\- Auflösung langfristiger Rückstellungen
\+ Aperiodische Aufwendungen
\- Aperiodische Erträge
= cash flow

In der Betriebswirtschaft gibt es keine einheitliche Definition des cash flow. Seine Berechnung wird vielmehr je nach Verwendungszweck modifiziert. Das Ziel der cash flow-Analyse ist aber, den in der Periode aus eigener Kraft erwirtschafteten Über-

---

[430] Vgl. oben C VI 6 a bb.

schuß der Einnahmen über die Ausgaben, die aus der laufenden Betriebstätigkeit resultieren, auszudrücken.[431] Es geht also um eine umfassende Darstellung der Darstellungskraft des Unternehmens. Der cash flow repräsentiert nach der obigen Definition den Überschuß der einnahmegleichen Erträge über die reine Aufwandsdeckung. Er gibt damit den Innenfinanzierungsspielraum im Berichtsjahr an.[432] Durch die Auswahl der einzelnen Bilanzposten für die cash flow-Rechnung, insbesondere durch Elimination der aperiodischen Ausgaben und Erträge, soll eine Aussage über die künftige Realisierbarkeit der in der abgelaufenen Periode erreichten cash flow-Ziffer und damit über den künftigen Innenfinanzierungsspielraum des Unternehmens möglich werden.

Der cash flow ist eine absolute Zahl. Seine Verwendung im Betriebsvergleich muß deshalb unter der Berücksichtigung der jeweiligen Betriebsgröße erfolgen[433] oder in eine entsprechende Relation,z. B. zum Umsatz, gesetzt werden.[434]

Der bedeutende Vorzug des cash flow besteht darin, daß durch die Zusammenfassung manipulierbarer Erfolgskomponenten sich die möglichen Manipulationen wieder gegenseitig aufheben.[435] Werden z. B. die

---

[431] Schult Rdnr. 131; Gräfer S. 93.

[432] Coenenberg S. 397; Wagner DB 1985 S. 1601, 1602.

[433] Hofmann S. 274.

[434] Bruse ZfB 1984 S. 969, 969.

[435] Gräfer S. 152; Schult Rdnr. 133; Leffson Rdnr. 359 ff.

Abschreibungen erhöht und dadurch der Bilanzgewinn vermindert, so gleicht sich dies bei der cash flow-Analyse wieder aus.[436] Da auch die aperiodischen Erträge bei dieser Kennzahl herausgenommen werden, ist ein weiterer Störfaktor beseitigt. Aperiodische Erträge lassen sich naturgemäß nicht für die Zukunft prognostizieren, nur vom ordentlichen Ertrag kann angenommen werden, daß er sich in den folgenden Perioden wiederholen wird. Die Aussagekraft des cash flow wird aber wieder dadurch begrenzt, daß in dieser Bruttogröße eine Vielzahl von Einzelgrößen mit zum Teil für sich betrachtet konträrem Aussagegehalt verbunden sind. So sind z. B. Abschreibungen auf Beteiligungen und Sonderabschreibungen auf Sachanlagen, abgesehen von steuerlich bedingten, meist Ausdruck von gesunkener Ertragskraft auf einzelnen Sektoren der Unternehmenstätigkeit.[437] Der cash flow berücksichtigt zwar durch die Einbeziehung zahlreicher manipulierbarer Erfolgskomponenten die gebildeten oder aufgelösten stillen Reserven, jedoch wird ihre Höhe dadurch nicht aufgedeckt. So bleibt z. B. verborgen, ob steigende Anlageabschreibungen auf die verstärkte Bildung stiller Reserven, auf zunehmende Anlageintensität der Fertigung oder auf ein steigendes leistungswirtschaftliches Risiko zurückzuführen sind.[438] Jede dieser Möglichkeiten würde eine andere Schlußfolgerung nahelegen. Steigt der cash flow bei verstärkter Investitionstätigkeit wegen der erhöhten Abschreibungen an, so kann mit einer Erhöhung des ausgewiesenen Jahresüberschusses infolge des Investitionseffektes erst für spätere Perioden

---

[436] Leffson Rdnr. 389.

[437] Leffson Rdnr. 391.

[438] Coenenberg S. 440.

gerechnet werden.[439] Der Eintritt eines solchen positiven Investitionseffektes ist allerdings für den externen Bilanzanalytiker nur vage vorhersehbar. Folgen die Abschreibungen aus einer Fehlinvestition, signalisieren sie einen Verlust.[440]

Von Bedeutung ist auch die Qualität der durchgeführten Investitionen, um ihre Auswirkungen auf die künftige Ertragslage abschätzen zu können. Dienten sie bei entsprechender Marktlage dem Ziel der Umsatzerweiterung, so sind daraus für die künftige Ertragslage andere Schlußfolgerungen zu ziehen, als bei bloßen Substitutionsinvestitionen, die z. B. die menschliche Arbeitskraft teilweise ersetzen sollen.

Hierbei erhöht sich der cash flow um die Abschreibungen auf die neuen Anlagen, während der Aufwand für den substituierten Faktor Arbeit nicht in den cash flow einbezogen wird.[441] Das gleiche gilt, wenn geleaste Anlagen nun erworben werden.

Zusammenfassend ist somit festzustellen, daß der cash flow zwar eine um zahlreiche Manipulationsmöglichkeiten bereinigte Kennziffer ist, daß sein Aussagegehalt aber durch die damit zwangsläufig verbundene Verallgemeinerung des Analyseziels erheblich verwischt wird. Zutreffend weist Gräfer[442] deshalb darauf hin, daß der cash flow keines-

---

[439] Guhr Wpg 1968 S. 557, 559.

[440] Hub/Strebel Wpg 1976 S. 264, 305.

[441] Leffson Rdnr. 394.

[442] S. 151.

falls mit dem Periodenerfolg identisch ist, sondern allenfalls einen Indikator für diesen darstellt.

b) Untersuchung der Vermögenslage

aa) Verschuldungsgrad

Der Verschuldungsgrad wird im ABA-Modell definiert nach dem Verhältnis von Fremdkapital zu Gesamtkapital:[443]

$$\frac{\text{Fremdkapital}}{\text{Gesamtkapital}} \times 100$$

Der durch diese Kennzahl ausgedrückte Anteil der Fremdfinanzierung läßt sich gleichermaßen auch als Anteil der Eigenfinanzierung ausdrücken:

$$\frac{\text{Eigenkapital}}{\text{Gesamtkapital}} \times 100$$

oder auch durch die Formel

$$\frac{\text{Eigenkapital}}{\text{Fremdkapital}}$$

Die letztgenannte Ausdrucksweise wurde z. B. bei der Formulierung der Kriterien zur Beurteilung der Deckungsstockfähigkeit von der Versicherungswirtschaft gewählt.[444] Dabei gilt eine Relation von mindestens 1:2 für erstrebenswert. Sachliche

---

[443] Bei Heubeck/Rössler/Sauerberg BB 1980 Beil. 13 S. 15.

[444] Titzrath ZfbF-Kontaktstudium 1977 S. 109.

Unterschiede bestehen zwischen diesen unterschiedlichen Definitionen hinsichtlich ihres Aussagegehalts nicht. Alle geben das Verhältnis der Finanzierungsquellen zueinander an. Die von der ABA verwendete Relation von Fremdkapital/Gesamtkapital hat jedoch den Nachteil, daß eventuelle stille Reserven, die eigentlich dem Gesamtkapital hinzuzurechnen wären, darin nicht enthalten sind und so das Ergebnis verfälschen. Dieser Fehler wird geringer, wenn man das Verhältnis von Eigenkapital/Gesamtkapital bildet, weil dann auch das Eigenkapital zu gering angesetzt wird, der Fehler damit zum Teil ausgeglichen wird.

Generell gilt ein möglichst hoher Eigenkapitalanteil bzw. ein möglichst niedriger Fremdkapitalanteil als Ausdruck solider Finanzierung. Ein hoher Eigenkapitalanteil sichert dem Unternehmen langfristig seine finanzielle Dispositionsfreiheit und weitgehende Unabhängigkeit von Kreditgebern.[445] Dabei gibt es für den Eigenkapitalanteil auch eine Obergrenze. Die Fremdfinanzierung ist nämlich dann günstiger, wenn die Fremdkapitalzinsen deutlich unter der Eigenkapitalrentabilität liegen.[446] Die hierbei genützte Gewinnchance ist aber mit dem Risiko behaftet, daß die Investitionsrendite sinkt oder das Zinsniveau steigt. Dann kommt es zu Verlusten (financial leverage-risk). Es sind also Gesichtspunkte der Rentabilität und des Risikos gegeneinander abzuwägen.[447] Im Einzelfall ist auf die konkrete Situation des Unternehmens abzustellen.

---

[445] Gräfer S. 86.

[446] Wöhe, Allgemeine Betriebswirtschaftslehre, S. 762 f.

[447] Coenenberg S. 377; Leffson Rdnr. 153.

Durch die unterschiedliche Behandlung der beiden Finanzierungsarten bei der Vermögens- und Gewerbesteuer können sich weitere Vorteile für die Fremdfinanzierung ergeben.[448] Es gibt somit kein allgemeingültiges Finanzierungsoptimum.[449] Das somit eingangs erwähnte Verhältnis von Eigenkapital/ Fremdkapital wie 1:2 als ein Kriterium der Deckungsstockfähigkeit ist nicht mehr als eine Faustregel.[450] Auch die Branchendurchschnitte ändern sich. Danach ist der Eigenkapitalanteil seit den 20er Jahren tendenziell rückläufig durch steigenden Kapitalbedarf, besonders in Phasen der Expansion.[451] Tatsächlich wird die oben genannte Bilanzregel heute von deutschen Unternehmen meist nicht mehr erfüllt.[452] Neben dem Fehlen einer exakten Zielvorgabe für die optimale Kapitalstruktur leidet die Aussagekraft dieser Bilanzkennzahl auch darunter, daß die Solidität der Finanzierung eines Unternehmens auch von der Fristigkeit des Fremdkapitals abhängt.[453] Der Verschuldungsgrad muß somit mit anderen Kennzahlen,

---

[448] Wöhe, Allgemeine Betriebswirtschaftslehre, S. 765 ff.

[449] Vgl. auch die Grenzwertbetrachtung bei Schult Rdnr. 328 ff. und Loistl ZfB 1984 S. 664 ff.

[450] Da sich auch Banken an dieser Faustregel orientieren, hat sie als Kreditwürdigkeitskriterium eine große praktische Bedeutung, vgl. Leffson Rdnr. 161 mit weiteren Nachweisen.

[451] Hofmann S. 240.

[452] Hofmann S. 255 ff.; vgl. auch Lohmann Wpg 1959 S. 141 ff.

[453] Schult Rdnr. 327; Leffson Rdnr. 158.

die die Fristenkongruenz ausdrücken, in Verbindung gebracht werden.[454]

bb) Deckungsgrade

Durch die Kennzahl der fristenkongruenten Anlagenfinanzierung[455]

$$\frac{\text{langfristig gebundenes Vermögen}}{\text{langfristiges Kapital}} \times 100$$

soll im Hinblick auf das oben erwähnte Problem der Fristigkeit festgestellt werden, ob für langfristig gebundenes Vermögen, also in erster Linie das Anlagevermögen, aber auch fürForderungen mit einer Restlaufzeit von mindestens vier Jahren, das entsprechende Kapital auch langfristig zur Verfügung steht. Neben dem Eigenkapital und langfristigen Krediten sind hierbei auch die Pensionsrückstellungen von Bedeutung.

Diese Kennzahl soll so ebenfalls einen Einblick in die Solidität der Finanzierung des Unternehmens gewähren und Aufschluß über die langfristige Liquidität geben. Die Aussagekraft dieser Kennzahl würde wesentlich erhöht werden, wenn dem langfristig gebundenen Vermögen auch das dauernd benötigte Umlaufvermögen hinzugerechnet werden würde, da dessen Finanzierung ebenfalls langfristig gesichert sein muß.

---

[454] Vgl. auch Schult, Rdnr. 327, der auf die Manipulationsgefahr der Fristigkeiten bei verbundenen Unternehmen hinweist.

[455] BetrAV 1980 S. 162 Ziff. 15.

Einen nur leicht anders definierten Deckungsgrad definiert eine weitere von der ABA zur Untersuchung der Vermögenslage empfohlene Kennzahl aus:[456]

$$\text{Anlagendeckung} = \frac{\text{Eigenkapital}}{\text{Anlagevermögen}} \times 100$$

Die Problematik dieser Deckungsgrade liegt darin, daß wie bei der oben[457] erörterten Kapitalstruktur keine allgemeinverbindlichen Vorstellungen über die optimalen Deckungsgrade vorhanden sind.[458] Die in diesem Zusammenhang oft zitierte "Goldene Bilanzregel" verfügt nicht über die Allgemeingültigkeit, die sie vorspiegelt.[459]

Ein weiterer Mangel dieser Kennzahlen zum Deckungsgrad besteht darin, daß unter Außerachtlassung des Imparitätsprinzips[460] unterstellt wird, daß den Bilanzansätzen der Verbindlichkeiten und der Vermögensposten in genau gleicher Höhe die späteren Aus- bzw. Einzahlungen folgen werden.[461] Keine Aussage trifft der Deckungsgrad über das Geldanschlußproblem, d. h. ob dem Unternehmen für die Reinvestition durch Prolongation oder Substitution neue Mittel zur Verfügung stehen. Die Deckungsgrade erlauben lediglich eine statische Bestandsaufnahme. Schlüsse auf die zukünftige Entwicklung lassen

---

456 BetrAV 1980 S. 162 Ziff. 9.

457 Vgl. oben C VI 6 b bb.

458 Gräfer S. 92 mit weiteren Nachweisen, Schult Rdnr. 112.

459 Wöhe, Bilanz, S. 301 f.

460 Vgl. oben C VI 4 b gg.

461 Coenenberg S. 381.

sich dabei allenfalls aus seinem Zeitvergleich ziehen.[462]

cc) Verschuldungsfaktor

Der im ABA-Modell verwendete Verschuldungsfaktor soll als Indikator der Verschuldungsfähigkeit angeben, in welchem Verhältnis die Schuldentilgungsfähigkeit zur Effektivverschuldung steht.[463] Der Verschuldungsfaktor wird nach der folgenden Formel berechnet:[464]

$$\text{Effektivverschulden} = \frac{\text{kurzfristig realisierbares Umlaufvermögen}}{\text{cash flow}}$$

Die Effektivverschuldung wird dabei wie folgt definiert:[465]

Fremdkapital
- Pensionsrückstellungen
- Verbindlichkeiten gegenüber Versorgungseinrichtungen
- erhaltene Anzahlungen
- Gewinnausschüttung

= Effektivverschuldung

---

[462] Schult Rdnr. 112; Coenenberg S. 382.

[463] BetrAV 1980 S. 157.

[464] BetrAV 1980 S. 162 Ziff. 19.

[465] BetrAV 1980 S. 160.

Bei dieser Kennzahl wird die Aussagekraft des cash flow als Erfolgskennzahl[466] ausgenützt, um mit seiner Hilfe die konkrete Schuldentilgungskraft des Unternehmens darzustellen.[467] Die so ermittelte Kennzahl gibt die Schuldentilgungsdauer in Jahren wieder, wenn ceteris paribus die gesamten Betriebseinnahmeüberschüsse zur Schuldentilgung verwendet werden würden. Dies wird in der Praxis allerdings nie der Fall sein, denn der damit verbundene Verzicht auf Investitionen würde zu einem Schrumpfen der Unternehmung und dies wiederum zu einer Verringerung des cash flow führen.[468] Tatsächlich bleibt meist die Kreditsumme gleich und wächst sogar mit der Ausweitung der Unternehmung[469] und mit der Geldentwertung. Die Tilgungsdauer ist deshalb nur theoretischer Natur. Über die tatsächliche Verwendung der Überschüsse wird in dieser Kennzahl nichts ausgesagt.

Empirische Untersuchungen[470] haben aber dieser Kennzahl eine recht hohe Prognosezuverlässigkeit bescheinigt.[471] Die empirischen Untersuchungen selbst sind jedoch auch sehr umstritten.

---

466 Vgl. oben C VI 6 a ee.

467 Schult Rdnr. 409; Gräfer S. 96.

468 Leffson Rdnr. 370.

469 Gräfer S. 96.

470 Beaver in Empirical Research in Accounting: Selected Studies 1966 S. 71 ff; Beermann S. 50 ff.

471 Leffson Rdnr. 460 ff.; Schult Rdnr. 411.

dd) Investitionsgrad

Der Investitionsgrad wird als der an den Abschreibungen gemessene Umfang der Investitionen, d. h. der Zugänge im Anlagevermögen ohne Grundeigentum, bezeichnet.[472] Die Kennzahl wird nach der folgenden Formel errechnet:[473]

$$\frac{\text{Investitionen}}{\text{Abschreibungen}}$$

Durch diese Kennzahl wird deutlich, in welchem Umfange die getätigten Investitionen nur Ersatzinvestitionen waren bzw. einen erhöhten Aufwand an Anlagegütern widerspiegeln. Fällt die Kennzahl unter 1, so ist dies ein Anzeichen dafür, daß das Unternehmen demnächst nicht mehr über ein dem Stand der Technik entsprechendes Ausrüstungspotential verfügen wird.[474] Im Unterschied zu den bisher erörterten Kennzahlen wird hier eine Maßnahme der Zukunftsvorsorge untersucht. Investitionen sind die gegenwärtige Festlegung und Umwandlung finanzieller Mittel mit ganz bestimmten, zukunftsorientierten Erwartungen. Hohe Investitionen bedeuten somit ganz allgemein eine gute Zukunftsvorsorge und dokumentieren künftige Gewinnerwartungen der Geschäftsleitung.

Aufgrund eines Zeitvergleichs der Investitionsgrade läßt sich feststellen, in welchem Umfang das Unternehmen bislang gewachsen ist. Ein Vergleich über nur zwei oder drei Perioden ist wegen der

---

[472] BetrAV 1980 S. 157.

[473] BetrAV 1980 S. 162 Ziff. 12.

[474] Heubeck/Rössler/Sauerberg BB 1980 Beil. 13 S. 5.

Langfristigkeit mancher Investitionen und möglicher Verzerrungen bei den Abschreibungen nicht sehr aussagekräftig.[475] Da das Unternehmen aber auch mit seinem Markt mitwachsen muß, um seine Leistungs- und Konkurrenzfähigkeit zu behalten, müßten auch branchenspezifische Betriebsvergleiche durchgeführt werden.[476]

Die Aussagekraft dieser Kennzahl wird jedoch dadurch beeinträchtigt, daß die Verläßlichkeit der in ihr enthaltenen Abschreibungen aufgrund verschiedener Abschreibungsmethoden begrenzt ist.[477] Aus dieser Kennzahl läßt sich deshalb im langjährigen Vergleich, der die Abschreibungsspielräume etwas ausgleicht, nur eine Tendenz über die produktionstechnische Entwicklung ableiten.

c) Untersuchung zur Substanzerhaltung

Die von der ABA vorgeschlagene Untersuchung der Substanzerhaltung[478] stellt eine Nebenrechnung zur Korrektur des ausgewiesenen Gewinns dar, um durch fortschreitende Geldentwertung verursachte Scheingewinne, die wegen des Nominalwertprinzips entstanden sind, zu eliminieren.

---

[475] Gräfer S. 165.

[476] Gräfer, a.a.O.

[477] Vgl. oben C VI 4 b ff.

[478] BetrAVG 1980 S. 157.

aa) Korrektur der Scheingewinne

Hiervon sind in erster Linie das Anlage- und das Umlaufvermögen betroffen. Das Anlagevermögen ist nach dem Niederstwertprinzip in der Regel mit den Anschaffungskosten bilanziert. Hieran orientieren sich die Abschreibungen. Neuanschaffungskosten sind damit aber bei fortschreitender Geldentwertung nicht zu decken. Das Unternehmen muß deshalb über die Abschreibungen hinaus die inflationsbedingten Mehrkosten vom Gewinn einbehalten, will es die Anlagegüter zu gegebener Zeit ersetzen. Die Ausschüttung des gesamten ausgewiesenen Gewinns würde zu einer Substanzaushüllung des Unternehmens führen.

Das von der ABA vorgeschlagene Berechnungsverfahren orientiert sich an der vom Hauptfachausschuß des Instituts der Wirtschaftsprüfer in Deutschland e.V. (HFA) in der Stellungnahme 2/75 vorgeschlagenen Verfahrensweise.[479] Danach werden die Abschreibungen auf das Anlagevermögen, soweit dieses durch Eigenkapital gedeckt ist, nach dem Wiederbeschaffungswert am Bilanzstichtag berechnet. Wie dies praktisch zu geschehen hat, läßt das ABA-Modell allerdings offen.

Es wäre nun wiederum ein weiterer Manipulationsspielraum eröffnet, wenn die Festlegung des Wiederbeschaffungswertes nur geschätzt werden würde. Vor allen Dingen weil gleichartige Produkte meist gar nicht mehr angeboten werden, sondern infolge des technischen Fortschritts leistungsstärkere und wirtschaftlichere Anlagen Verwendung finden. Um die Objektivität des um die Substanzerhaltungsaufwen-

---

[479] Wpg 1975 S. 614 ff.

dung bereinigten Gewinns zu wahren, schlägt der HFA in der genannten Stellungnahme deshalb vor, die Wiederbeschaffungskosten aus den Anschaffungs- oder Herstellungskosten mit Hilfe der vom statistischen Bundesamt ermittelten amtlichen Indizes zu errechnen, da bei deren Ermittlung angestrebt werde, den technischen Fortschritt zu eliminieren.[480] Bei gleichen, der tatsächlichen Nutzungsdauer entsprechenden, Abschreibungen kann die notwendige Aufwandkorrektur unmittelbar durch Umrechnung der bilanzmäßigen Abschreibungen mit den aus den jeweils anzuwendenden Indizes abgeleiteten Faktoren ermittelt werden. Außerplanmäßige Abschreibungen dürfen aber in dieses Berichtigungsverfahren nicht einbezogen werden.[481] In diesen Fällen ist die tatsächliche Nutzungsdauer zugrunde zu legen, was nach dem ABA-Modell allerdings nicht sichergestellt ist, weil gar nicht erwähnt.[482]

Soweit das Eigenkapital das Anlagevermögen übersteigt, ist die Substanzerhaltungsrechnung nach dem ABA-Modell auch auf das Vorratsvermögen auszudehnen.[483] Es gelten dann die obigen Grundsätze. Hier können sich aber unter Umständen die durch die besonderen Bewertungsmöglichkeiten des Vorratsvermögens entstandenen Fehler[484] noch vergrößern. Erfolgte die Bewertung nach dem sogenannten Lifo-Verfahren, so erübrigte sich die Substanzerhaltungsrechnung, weil dann zumindest näherungsweise

---

[480] HFA 2/75, Wpg 1975 S. 614, 615.

[481] HFA, a.a.O.

[482] Vgl. BetrAV 1980 S. 163.

[483] ABA Stellungnahme BetrAV 1980 S. 157.

[484] Vgl. oben C VI 4 b ee.

der Vorratsverbrauch zum jeweiligen Wiederbeschaffungspreis bewertet würde.[485]

bb) Korrektur der ausgewiesenen Rückstellungen

Dies Substanzerhaltungsrechnung nach dem ABA-Modell sieht schließlich noch eine Korrektur der ausgewiesenen Zuführungen zu den Pensionsrückstellungen vor,[486] indem statt des Rechnungszinses von 6 %[487] der nachhaltig erzielbare Marktzins für langfristige Kapitalanlagen sowie ein zu erwartender Lohn- und Gehaltstrend für die Anwartschaften berücksichtigt werden.

Anstelle des angesetzten Kapitalmarktzinses müßte jedoch eigentlich die Eigenkapitalrentabilität des Unternehmens treten, da dieser Maßstab der tatsächlichen und auch vom Gesetzgeber gewollten Verwendung der Rückstellungen besser gerecht wird. Dieses Verfahren hätte jedoch dann wiederum den Nachteil, daß Erfolgsgrößen zur Ermittlung der Grundlagen herangezogen werden würden, aus denen sie selbst berechnet werden. Ein solcher Kreislauf würde das Ergebnis dann erheblich verfälschen.

Bedenken bestehen auch gegen die Berücksichtigung des künftigen Lohn- und Gehaltstrends. Dieser kann nur geschätzt werden, wobei unklar ist, für welchen Zeitraum die ABA die Lohn- und Gehaltsentwicklung

---

485 Coenenberg S. 548.

486 BetrAV S. 157, 163.

487 Der im ABA-Modell erwähnte Zinsfuß von 5,5 % wurdedurch Art. 26 Ziff. 1 in Verbindung mit Ziff.27 b des 2. Haushaltsstrukturgesetzes vom 22.12.1981 (BGBl I S. 1523) auf 6 % erhöht.

berücksichtigt wissen will. Durch die Berücksichtigung der durch Lohnsteigerungen verursachten Erhöhungen der Pensionsverpflichtungen steigern sich die Rückstellungen beträchtlich. So kann eine jährliche Dynamisierung von 3 % während der nächsten 10 Jahre eine Erhöhung der Rückstellungen um ca. 30 % erforderlich machen. Die diesbezügliche Entwicklung ist aber nicht vorhersehbar. Zudem müßte sie für jeden Rentner neu berechnet werden. Der damit verbundene Aufwand wäre beträchtlich.

In diesem Zusammenhang ist auch darauf hinzuweisen, daß die Rückstellungen für Betriebsrenten für die Unternehmen zu beträchtlichen Steuervorteilen führen können und wirtschaftlich über viele Jahre an der Ertragserwirtschaftung beteiligt sind, ehe es zu einem Mittelabfluß kommt.[488] Um die durch die notwendigen Rückstellungen entstehenden Nachteile und Vorteile gegeneinander abzuwägen, bedarf es einer sehr umfangreichen Kosten-Nutzen-Analyse.[489] Eine nur einseitige Anrechnung der Nachteile der Pensionsrückstellungen ist nicht gerechtfertigt.

7. Empirische Bilanzanalyse

Die empirische Bilanzanalyse ist ein mathematisch statistisches Verfahren, wonach anhand von empirisch als signifikant herausgefundenen Kennzahlen die bevorstehende Insolvenz eines Unternehmens

---

[488] Vgl. BAG vom 23.5.1985 - 3 AZR 548/82, BB 1985 S. 1470 = DB 1985 S. 1645 = NZA 1985 S. 499; BAG vom 23.5.1985 - 3 AZR 156/83, BB 1985 S. 1731 = DB 1985 S. 1642 = NZA 1985 S. 496.

[489] Vgl. oben C V 3 b.

vorhergesagt werden kann, vorausgesetzt das Unternehmen gleitet tatsächlich langsam in die Krise. Die wirtschaftliche Leistungsfähigkeit wird dabei nicht gemessen, sondern es wird nur ein konkursorientierter Betriebsvergleich durchgeführt, welcher den Interessen von Kreditgebern und Kapitalanlegern Rechnung trägt, für die Beurteilung der wirtschaftlichen Lage nach § 16 BetrAVG aber nur beschränkt tauglich ist. Trotzdem soll nachfolgend untersucht werden, ob sich mit Hilfe der empirischen Bilanzanalyse ein Modell zur Beurteilung der wirtschaftlichen Lage entwickeln läßt.

a) Analyse der Mittelwerte und der Häufigkeitsverteilungen von Kennzahlen

aa) Mittelwertanalyse

Die Analyse durch Kennzahlenvergleiche zwischen Insolventen und vergleichbaren solventen Unternehmen anhand von Kennzahlenmittelwerten ist die einfachste Art empirischer Bilanzanalyse und wurde bereits von Mervin[490] und Beaver[491] veröffentlicht. Hierbei werden Mittelwerte gebildet, indem die Summe von Kennzahlenwerten der Elemente der Gruppe der Insolventen bzw. der solventen Unternehmen durch die jeweilige Zahl der Elemente dividiert wird. Die so für eine Anzahl von Jahren vor dem Insolvenzzeit-

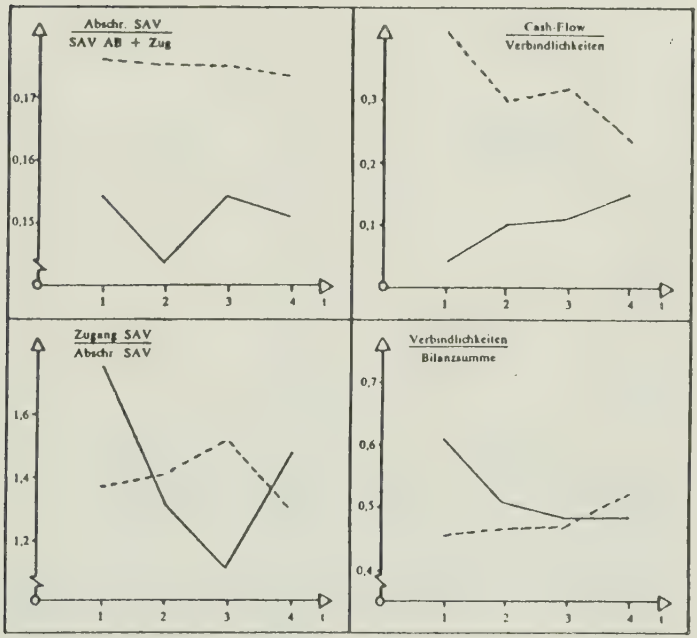
---

[490] Mervin, Financing Small Corporations in five Manufacturing Industries, 1926-36, Dissortation University of Pensylvania 1942, S. 92 ff.

[491] Beaver, JoAR Spring 1966, S. 82 ff.

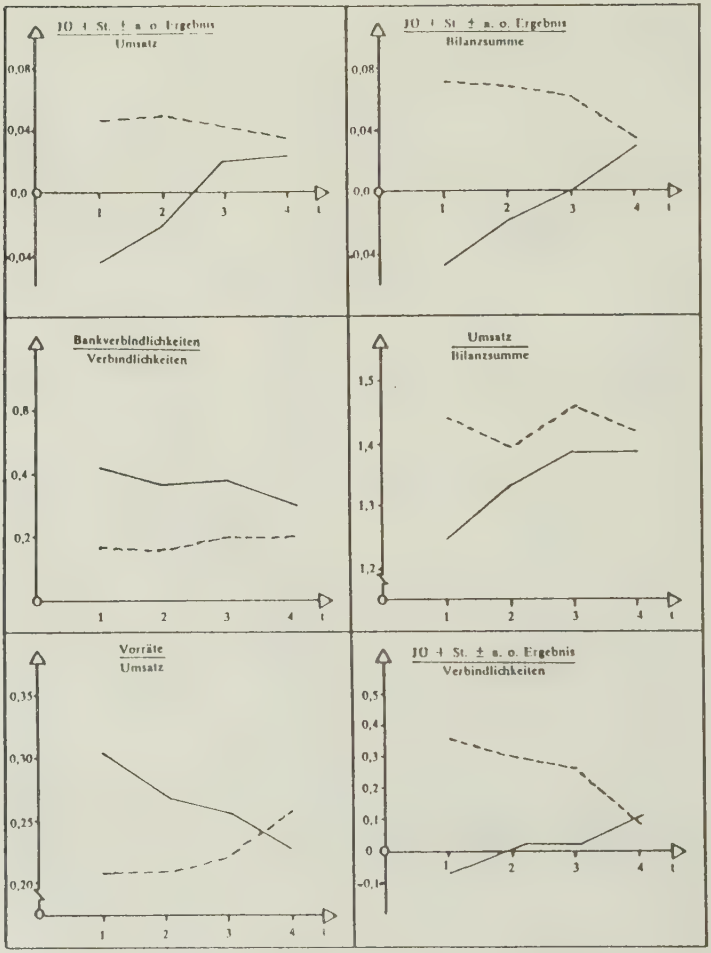
punkt ermittelten Werte werden in Schaubildern oder Tabellen gegenübergestellt.[492]

Entwicklung der Kennzahlen-Mittelwerte aller untersuchten Unternehmungen



[492] Schaubilder bei Beermann S. 57 f.; vgl. auch Kayser/Preisenberger, ZfB 1983 S. 951, 961 f.

Entwicklung der Kennzahlen-Mittelwerte aller untersuchten Unternehmungen



Legende:

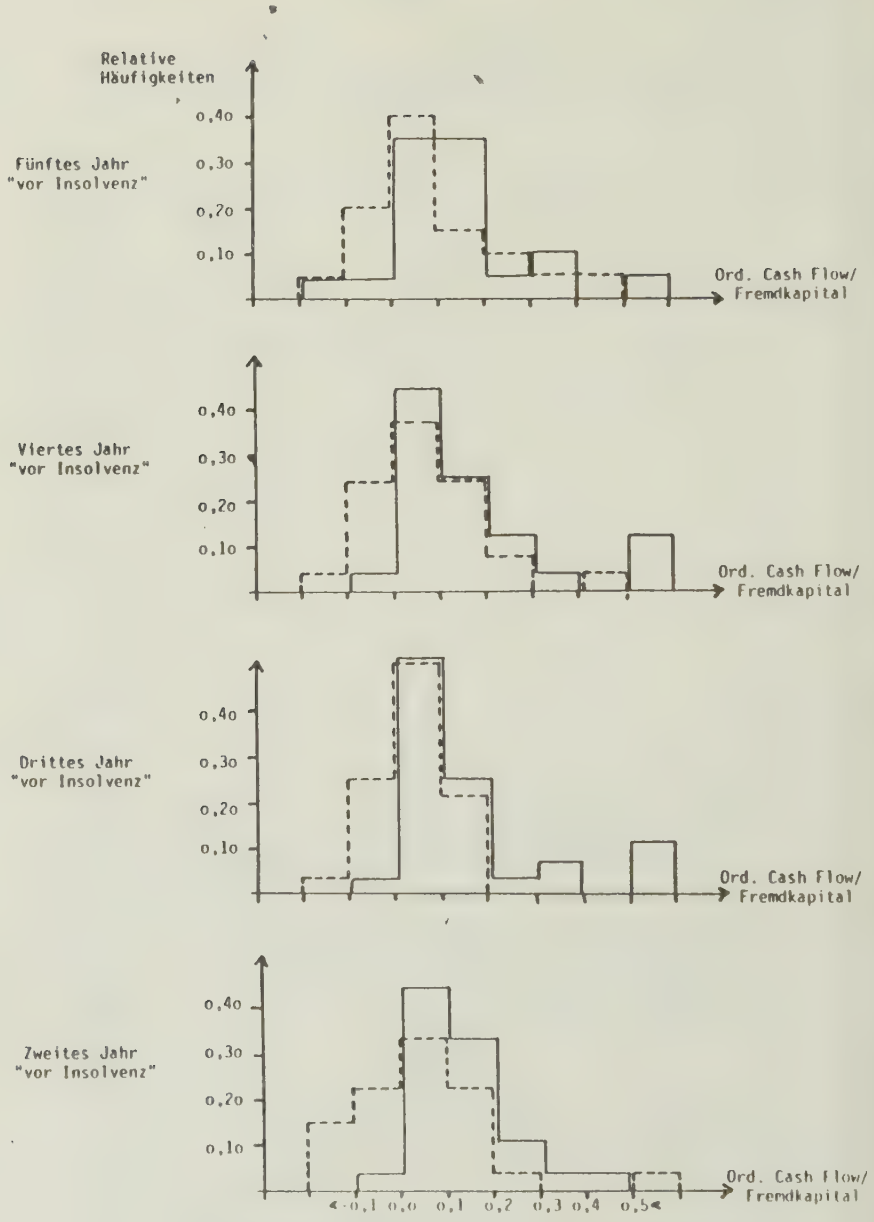
t = Jahr vor Vermögensverlust
- - - = Vergleichsunternehmungen
——— = Scheiternde Unternehmungen

bb) Häufigkeitsverteilungen

Die Häufigkeitsverteilung bestimmter Kennzahlenwerte läßt sich in Form von Histogrammen für das Jahr vor der Insolvenz für die beiden maßgeblichen Unternehmensgruppen darstellen:[493]

---

[493] Schaubild bei Gebhardt S. 177.


Relative Häufigkeiten
Fünftes Jahr "vor Insolvenz"
Viertes Jahr "vor Insolvenz"
Drittes Jahr "vor Insolvenz"
Zweites Jahr "vor Insolvenz"
0,4o
0,3o
0,2o
0,1o
Ord. Cash Flow/ Fremdkapital
«-0,1 0,0 0,1 0,2 0,3 0,4 0,5«
Häufigkeitsverteilung der Kennzahlenwerte der insolventen Unternehmen
Häufigkeitsverteilung der Kennzahlenwerte der Vergleichsunternehmen

Die Analyse einzelner Unternehmen nach diesen Methoden ist äußerst problematisch, da der Überlappungsbereich der Werte der jeweiligen Kennzahlen für scheiternde und für Vergleichsunternehmen sehr groß ist.[494] So konnte Beermann[495] nur bei vier von zehn untersuchten Kennzahlen frühestens drei Jahre vor Insolvenz nach seiner Einteilung schwach bis mittelsignifikante Unterschiede feststellen. Gebhardt[496] erzielte mit einer anderen Methode etwas günstigere Signifikanzwerte.

b) Dichotomischer Klassifikationstest

Um ein Maß für die Zuordnung eines Unternehmens zur Gruppe der solventen oder insolventen zu erhalten, wird eine Rangfolge der bereits untersuchten Unternehmen entsprechend der numerischen Werte einer möglichst signifikanten Kennzahl gebildet. Sie werden durch einen als cut off point bezeichneten Trennwert abgetrennt. Liegt dieser im Median, so ist die Prognosegenauigkeit aufgrund der vorstehend erwähnten Überlappungen gering. Beermann[497] mußte bei den von ihm untersuchten Kennzahlen vier Jahre vor Insolvenz einen Fehler von 42 % und schlechter hinnehmen. Drei Jahre vor Insolvenz lag die Fehlerquote bestenfalls noch bei 33 % und zwei Jahre vorher bei mindestens 23 %.

Bei der praktischen Anwendung dieses Verfahrens steht der Anwender vor dem Problem, daß ihm der

---

[494] Baetge Wpg 1980 S. 651, 654.

[495] S. 61 f.

[496] S. 197 ff. und S. 300 ff.

[497] S. 74.

Insolvenzzeitpunkt des untersuchten Unternehmens unbekannt ist und er damit den zutreffenen cut off point nicht ermitteln kann, da dieser vom zeitlichen Abstand zur Insolvenz abhängig ist.[498] Ein weiteres praktisches Problem liegt darin, daß bei Verwendung nur einer Kennzahl diese alsbald im Wege der Bilanzpolitik beeinflußt werden kann.[499] Die Verwendung mehrerer Kennzahlen empfiehlt sich auch im Hinblick auf die Vielzahl der möglichen Ursachen einer betrieblichen Veränderung, denen nur eine Kennzahl mit monokausaler Erklärung nicht Rechnung tragen kann.[500] Werden aber mehrere Kennzahlen im Wege des dichotomischen Klassifikationstests untersucht, so ergeben sich aufgrund der hohen Fehlerquoten ständig Widersprüche zwischen den verschiedenen Testergebnissen.[501]

c) Diskriminanzanalyse

Die Verwendung mehrerer Kennzahlen bei gleichzeitiger Minimierung der Überlappungsbereiche wird durch die multivariate Diskriminanzanalyse möglich. Hierbei werden mehrere Kennzahlen gewichtet und additiv zu einer Gesamtkennzahl (Z) zusammengefaßt. Durch Vergleich des Z-Wertes des zu analysierenden Unternehmens mit dem vorher empirisch ermittelten Z-Trennwert kann die Zuordnung erfolgen. Die dabei

---

498 Vgl. oben Schaubild.

499 Baetge Wpg S. 651, 656.

500 Bieg ZfbF 1984 S. 495, 503.

501 Beermann S., 98; Baetge, a.a.O.

verwendete Z-Funktion wird allgemein wie folgt definiert:[502]

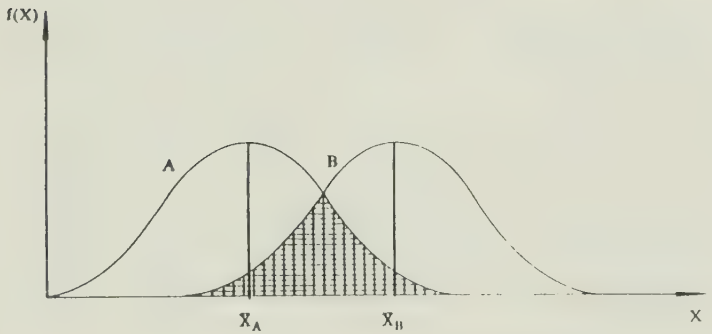
$$Z = a_0 + a_1 \times x_1 + a_2 \times x_2 + \ldots + a_n \times x_n$$

dabei gilt:

Z ≙ Gesamtkennzahl
a_0 ≙ absolutes Glied
a_i ≙ Gewichtungsfaktoren ($i = 1 \ldots n$)
x_i ≙ Einzelkennzahlen ($i = 1 \ldots n$)
n ≙ Zahl der einbezogenen Kennzahlen

Die für beide Gruppen ermittelten Z-Funktionen lassen sich wie folgt darstellen:

Verteilung der Werte der Kennzahl x um die Mittelwerte der Gruppen A und B



Der schraffierte Bereich stellt den Überlappungsbereich beider Funktionen dar. Durch entsprechende Gewichtung der Kennzahlen wird versucht, möglichst steile Kurven mit möglichst geringer Überlappung zu bilden. Je steiler bzw. je schmäler die Kurve ist, desto größer ist die Trennschärfe. Die beiden

[502] Gebhardt S. 243; Beermann S. 99; Perlitz ZfB 1979 S. 835, der ebenso wie Gebardt S. 248 auch eine quadratische Diskriminanzfunktion vorstellt.

Funktionen werden durch einen Trennwert Z_c getrennt, der für den Zweck des § 16 BetrAVG sinnvoll durch den Schnittpunkt der Funktionen gelegt wird. Die Klassifizierung eines zu analysierenden Unternehmens erfolgt dann anhand dieses Trennwertes.[503] Hinsichtlich der zahlreichen mathematisch statistischen Probleme bei diesem Verfahren sei auf die Zusammenstellung bei Perlitz verwiesen.[504]

Die Prognosegenauigkeit dieses Verfahrens wird durch die Darstellung bei Baetge[505] deutlich, der die Anteile richtiger Klassifikationen der bereits erwähnten Untersuchungen von Beermann und Gebhardt sowie einer Untersuchung von Altman[506] aus dem Jahr 1968 wie folgt vergleicht:

Untersuchung	Jahre vor Zusammenbruch				
	5	4	3	2	1
Altmann	36	29	48	83	95
Beermann		61,4	78,6	88,1	92,9
Gebhardt	55	78	75	74,1	

Ungelöst ist jedoch noch das Zeitproblem, das vor allem bei den beiden deutschen Untersuchungen die

---

503 Baetge Wpg S. 651, 658.

504 ZfB 1979 S. 835, 836 ff.

505 Wpg 1980 S. 651, 661.

506 Altman, JoF 1968 S. 589.

praktische Anwendung beträchtlich erschwert. Diese Untersuchungen arbeiten in den einzelnen Jahren vor Insolvenz mit unterschiedlichen, auf die Insolvenznähe abgestimmten Z-Funktionen, weil bei unterschiedlichem Abstand zum Insolvenzereignis unterschiedliche Aspekte besondere Beachtung verdienen.[507] Da dem Anwender im praktischen Fall unbekannt ist, in welchem Jahr vor Insolvenz er sich befindet, bleibt unklar, welche Z-Funktion anzuwenden ist.[508]

8. Weitere betriebswirtschaftliche Lösungsansätze

Im Rahmen eines Symposiums im Institut für Arbeitts- und Wirtschaftsrecht der Universität zu Köln vom 13. Dezember 1985 trafen sich Fachvertreter aus Wissenschaft und Praxis, Betriebswirte und Juristen, zu einem interdisziplinären Gespräch über juristische und betriebswirtschaftliche Kriterien zur Bestimmung der wirtschaftlichen Lage eines Unternehmens im Rahmen der §§ 7 Abs. 1 Satz 3 Nr. 5, 16 BetrAVG und § 112 BetrVG.[509] Nachfolgend soll insbesondere auf die Beiträge von Sieben/Becker[510] und Strohauer[511]

---

[507] Gebhardt S. 286; Beermann S. 110.

[508] Perlitz ZfB 1979 S. 835, 839, der auch nachweist, daß bei Verwendung einer einheitlichen, zeitpunkt unabhängigen Diskriminanzfunktion die Prognosegenauigkeit deutlich abnimmt.

[509] Die bei diesem Symposium gehaltenen Vorträge wurden in RdA 1986 Heft 2 vollständig veröffentlicht.

[510] RdA 1986 S. 85.

[511] RdA 1986 S. 95.

eingegangen werden, die beide betriebswirtschaftliche Ansatzpunkte wählten.

a) Das Modell von Sieben/Becker kritisiert an den bisher bestehenden Bilanzanalysemodellen vor allem deren Orientierung an abgelaufenen Wirtschaftsperioden. Die Jahresabschlüsse früherer Jahre, auf die sich beispielsweise das oben vorgestellte ABA-Modell stützt, seien vergangenheitsbezogen und stichtagsorientiert. Zu recht weisen Sieben/Becker darauf hin, daß damit den Anforderungen der Rechtsprechung des BAG nicht Rechnung getragen wird. Insbesondere in den Urteilen vom 23.4.1985 hat das BAG ja den Zukunftsbezug der Anpassungsentscheidung sehr deutlich betont. Um auch diesem Kriterium des BAG Rechnung tragen zu können und die Anpassungsentscheidung auf eine Prognose der künftigen wirtschaftlichen Entwicklung des Unternehmens stützen zu können, schlagen Sieben/Becker eine planorientierte Betriebsanalyse vor. Als maßgebliche Kriterien für die Zumutbarkeit einer Anpassung der Betriebsrenten für ein Unternehmen sehen sie die Liquidität und den betriebswirtschaftlichen Erfolg im Sinne von Gewinn und Verlust an. Die künftige Entwicklung dieser beiden Kriterien steht deshalb im Mittelpunkt des Modells. Unter Berücksichtigung der von der Unternehmensleitung definierten Unternehmensziele sollen anhand eines Finanzplanes die künftige Liquidität und anhand einer Planbilanz- und Planerfolgsrechnung die Planerfolge ermittelt werden. Hierbei wird der Finanzplan bzw. die Planerfolgsrechnung wie folgt unterschieden:

- Rechtlich gebundene Zahlungsmittel/Erfolge
- für betriebswirtschaftlich notwendige Maßnahmen gebundene Zahlungsmittel/Erfolge
- für betriebswirtschaftlich zweckmäßige Maßnahmen gebundene Zahlungsmittel/Erfolge
- nicht gebundene Zahlungsmittel/Erfolge

Die Verfasser geben zu, daß die Zuordnung der Zahlungsmittel bzw. Erfolge des Unternehmens zu den genannten Kategorieren Abgrenzungsprobleme aufwerfen kann. Lediglich die an vierter Stelle genannten nicht gebundenen Zahlungsmittel sind nach Ansicht von Sieben/Becker prinzipiell für Rentenanpassungen verfügbar. Die als dritte Kategorie genannten Mittel/Erfolge für betriebswirtschaftlich zweckmäßige Maßnahmen seien unter betriebswirtschaftlichen Gesichtspunkten grundsätzlich für Rentenanpassungen nicht verfügbar. Allerdings sei die Zweckmäßigkeit des Mitteleinsatzes hier besonders kritisch zu überprüfen und sollte soweit wie möglich an branchenüblichem Verhalten gemessen werden.

b) Ähnlich auch der Ansatzpunkt von Strohauer, der den zukünftigen Wertzuwachs und die Erträge, die die anpassungsbedingten Verluste ausgleichen sollen, als "Anpassungsbudget" errechnet. Dieses Anpassungsbudget besteht aus einem Plangewinn nach Inflationsausgleich und angemessener Verzinsung. Den Plangewinn vor Verzinsung und Inflationsausgleich definiert Strohauer als vorgesehenen Zuwachs an Eigenkapital, korrigiert um Entnahmen und Einlagen. Die schwierige Definition des Betriebsvermögens mit seinen stillen Reserven will Strohauer dadurch lösen, daß hierfür der Einheitswert angesetzt wird, wie er für die Substanzsteuerfeststellung Verwendung findet. Zwar sei bei diesem Verfahren eine Benachteiligung der Betriebsrentner möglich, doch da ein

Konsenz über den "tatsächlichen" Gewinn wohl nie möglich sei, hält Strohauer die grundsätzliche Beschränkung auf die Ermittlung des Einheitswertes für beide Parteien im Interesse einer praktikablen und durchschaubaren Lösung für akzeptabel. Er legt dann eine Beispielsrechnung für die Berechnung des Anpassungsbudgets vor.

c) Beiden Lösungsansätzen ist gemeinsam, daß es sich um eine zukunftsorientierte Ermittlung der Leistungsfähigkeit des anpassungspflichtigen Unternehmens bemühen. Da die Anpassungsleistungen mit zukünftigen Erträgen finanziert werden müssen, ist dies sicherlich ein richtiger Ausgangspunkt. Bedenklich erscheint allerdings, daß die angestellten Berechnungen auf die von der Unternehmensleitung definierten Unternehmensziele gestützt werden. Dem Arbeitgeber wird hierdurch ein ungleich größerer Manipulationsspielraum eingeräumt, wie er ihm bilanzpolitische Maßnahmen im Bereich der traditionellen Bilanzanalyse bereits offen steht. Darüber hinaus entwickeln in der Praxis regelmäßig nur Großunternehmen Finanzpläne bzw. Planerfolgsrechnungen. Selbst Unternehmen mit 5000 Beschäftigten entwickeln meist nicht solche Planvorstellungen. Die Ursache dürfte in der geringen Zuverlässigkeit solcher Berechnungen liegen.

9. Kritik der betriebswirtschaftlichen Methoden

Die klassische bilanzanalytische Methode kann bei ihrer Verwendung zur Bestimmung der wirtschaftlichen Lage des Arbeitgebers im Rahmen des § 16 BetrAVG nicht befriedigen. Sie ist aufwendig, manipulationsgefährdet und ungenau.

Sie ist aufwendig, weil nur durch eine möglichst breite Basis an verschiedenen Kennzahlen überhaupt erst ernstzunehmende Aussagen getroffen werden, können. Dabei müssen auch die zurückliegenden Perioden berücksichtigt werden sowie zum Vergleich die entsprechenden Durchschnittswerte der Branche. Zahlreiche Bilanzkennzahlen sind durch bilanzpolitische Maßnahmen mehr oder weniger stark beeinflußbar. Insbesondere die Höhe des ausgewiesenen Gewinns kann erheblich von der tatsächlichen wirtschaftlichen Leistungsfähigkeit des Unternehmens abweichen. Manipulationsmöglichkeiten bestehen insbesondere durch bestehende Aktivierungs- und Passivierungswahlrechte, durch die dehnbare Auslegung der bilanziellen Wesentlichkeit von Geschäftsvorgängen, durch Bewertungs- und Abschreibungsspielräume sowie durch mögliche stille Rücklagen. Zudem muß beachtet werden, welche außergewöhnliche Belastungen oder Erträge auf die vorgelegten Periodenabschlüsse eingewirkt haben. Dies alles zeigt deutlich, daß für die Beurteilung der wirtschaftlichen Lage eines Unternehmens mit den Mitteln der Bilanzanalyse eine umfangreiche und auf den Einzelfall abgestimmte betriebswirtschaftliche Untersuchung notwendig ist. Keinesfalls kann ein Modell entwickelt werden, bei dem gleich einem Fragebogen lediglich die entsprechenden Bilanzwerte des anpassungspflichtigen Unternehmens in vorgegebenen Formeln einzusetzen sind.

Die im ABA-Modell verwendeten Kennzahlen weisen gewisse Schwächen auf, die oben im einzelnen dargestellt wurden. Hier wären durch entsprechende Modifikationen, wie sie oben auch im jeweiligen Fall beschrieben wurden, noch Verbesserungen möglich. Doch die wesentlichen Schwachpunkte treten bei jeder Bilanzanalyse auf und sind in der grundsätzlichen Fragwürdigkeit der Aussagekraft der Bilanzanalyse begründet. Gleichgültig, welche

Kennzahlen Verwendung finden, stets wird eine umfangreiche und aufwendige betriebswirtschaftliche Begutachtung notwendig sein, um einigermaßen zuverlässig die wirtschaftliche Lage eines Unternehmens beurteilen zu können.

Mit einer um ein Vielfaches größeren Unsicherheit ist allerdings die notwendige Prognose der künftigen Ertragskraft des anpassungspflichtigen Unternehmens behaftet. Oftmals ist es fast unmöglich vorherzusehen, ob die künftigen Absatzmengen den break even point überschreiten und eine Gewinnerzielung ermöglichen werden. Unzählige und unvorhersehbare äußere Einflüsse sind für die künftige Entwicklung maßgeblich. Das Unternehmen kann nur versuchen, sich durch entsprechende Reserven vor solchen Risiken zu schützen. Diese sollen aber gerade nach der Rechtsprechung des BAG außer Betracht bleiben, weil auch die Anpassung der Betriebsrenten allein aus den Erträgen des Unternehmens zu finanzieren ist. Nach der hier vertretenen Auffassung von der Maßgeblichkeit der Eigenkapitalverzinsung und der Erhaltung des Unternehmens als wirtschaftlichem Wert, ist eine längerfristige Betrachtungsweise möglich. Danach kann dem Arbeitgeber durchaus das Risiko eines vorübergehenden Absinkens der Eigenkapitalverzinsung wegen zu hoher Anpassungsverpflichtungen zugemutet werden, wenn langfristig die Rentabilität seines Kapitaleinsatzes nicht gefährdet wird. Dies bedeutet, daß auch das Risiko einer Fehlbewertung der künftigen wirtschaftlichen Leistungsfähigkeit in die Abwägungsentscheidung mit einzubeziehen ist.

Keine Alternative zur klassischen Bilanzanalyse sind die empirischen Analysemethoden. Ihre Ergebnisse sind bislang völlig unzureichend. Ungelöst ist insbesondere das bereits erwähnte Zeitproblem, d. h. die Ungewißheit, an welchem empirischen Maß-

stab das Unternehmen zu messen ist, dessen Insolvenzzeitpunkt ja noch nicht bekannt ist. Darüber hinaus wird die praktische Anwendung der empirischen Bilanzanalyse durch den erheblichen Aufwand erschwert, der zur Ermittlung der maßgeblichen Kennzahlenmittelwerte und Diskriminanzfunktionen für jede Branche und Betriebsgröße nötig ist. Zudem steht die für die empirische Auswertung notwendige Menge an veröffentlichten oder wenigstens über Dritte zugänglichen Jahresabschlüssen nicht zur Verfügung. Gebhardt, der Abschlüsse von (publizitätspflichtigen) Aktiengesellschaften untersuchte, standen nur 45 taugliche Unternehmenspaare zur Verfügung.[512] Beermann konnte seiner Untersuchung sogar nur 21 Paare[513] zugrunde legen.

Interessant ist in diesem Zusammenhang, daß die Deutsche Bundesbank den Angaben Baetges zufolge[514] eine groß angelegte Untersuchung von 50.000 bis 70.000 Jahresabschlüssen mit Hilfe der multivariaten Diskriminanzanalyse betreibt. Veröffentlichungen hierüber gibt es aber soweit ersichtlich nicht.

Zur Beurteilung der wirtschaftlichen Lage nach § 16 BetrAVG ist die Einteilung in solvente und insolvente Unternehmen, wie sie die Diskriminanzanalyse anstrebt, nur bedingt tauglich. Zwar wird ein als insolvent einzustufendes Unternehmen bei entsprechender Verläßlichkeit der Untersuchungsmethode die Anpassung verweigern dürfen, jedoch ist umgekehrt für ein als solvent klassifiziertes Unternehmen damit nicht automatisch eine Anpassung zumutbar.

---

[512] S. 106.

[513] S. 51.

[514] Wpg 1980 S. 651, 662.

Kann ein Unternehmen die für die Anpassung notwendigen Mittel nicht aus den laufenden Erträgen erwirtschaften, so wird es deshalb nicht ohne weiteres insolvent, vorausgesetzt es verfügt über ausreichende Reserven. Zur Anpassung um den Preis der Substanzaushöhlung ist es aber nicht verpflichtet.

Erheblichen Bedenken begegnen auch die Planerfolgsrechnungen von Sieben/Becker und Strohauer. Da sie sich im wesentlichen an der Bilanzgröße "Gewinn" orientieren, besteht die Gefahr, daß das maßgebliche Kriterium durch bilanzpolitische Maßnahmen beeinflußt wird. Darüber hinaus bestehen massive Manipulationsmöglichkeiten für den Arbeitgeber, bei der Festsetzung der Planziele seines Unternehmens bei einer solchen Planerfolgsrechnung bzw. bei der Aufstellung eines Finanzplanes ist eine Vielzahl von betriebswirtschaftlichen Unwegbarkeiten zu berücksichtigen. Diese Risikofaktoren können im Rahmen einer solchen Planrechnung nur eingeschätzt werden. In ihrer Summe eröffnen sich hierbei allerdings beträchtliche Spielräume für den Arbeitgeber. Eine konsequent vorsichtige Einschätzung der wirtschaftlichen Rahmenbedingungen bedingt dann praktisch fast immer eine schlechte wirtschaftliche Lage im Sinne von § 16 BetrAVG. Eine solch einseitige Bevorzugung der Position des Arbeitgebers kann nicht der Billigkeit entsprechen. Darüber hinaus sollte der Prognosecharakter der Anpassungsentscheidung nicht überbetont werden. Die Prognosen sind unsicher wie die wirtschaftlichen Rahmenbedingungen und sind deshalb für die Beteiligten schwer einzuschätzen. Dadurch entsteht eine erhebliche Rechtsunsicherheit. Für den Betriebsrentner, der den Arbeitgeber auf Vornahme einer bestimmten Erhöhung seiner Betriebsrente verklagt, wird das Prozeßrisiko immmer unkalkulierbarer. Ebenso natürlich

für den Arbeitgeber, der sich auf solch eine gerichtliche Auseinandersetzung einläßt.

Schließlich bestehen bei den vorgestellten Planerfolgsrechnungen auch erhebliche praktische Schwierigkeiten. In der Regel stellen nur Großunternehmen eine Finanzplan bzw. eine Planerfolgsrechnung auf. Entgegen der betriebswirtschaftlichen Theorie beschäftigt sich somit die große Mehrheit der Unternehmungen nicht mit solchen Planrechnungen. Dies hängt wohl auch damit zusammen, daß vielen Unternehmen die notwendigen Informationen über die vermutliche Entwicklung der wirtschaftlichen Rahmenbedingungen fehlen. Wohl nur wenige Experten können abschätzen, wie sich Devisenkurse und Zinssätze entwickeln und welche gesamtwirtschaftlichen Folgen sich hieraus ergeben.

Es ist somit festzuhalten, daß als betriebswirtschaftliche Methode zur Beschreibung der wirtschaftlichen Leistungsfähigkeit eines Unternehmens nur die klassische Bilanzanalyse in Betracht kommt, die jedoch nur im Rahmen eines umfangreichen und auf den Einzelfall abgestimmten betriebswirtschaftlichen Gutachtens durchgeführt werden sollte. Auch die solchermaßen erzielten Ergebnisse sind noch, vor allem hinsichtlich der Prognose, mit erheblichen Unsicherheiten belastet.

10. Juristischer Begriff der wirtschaftlichen Lage

Die Beschreibung der wirtschaftlichen Lage eines Unternehmens mit den Methoden der Betriebswirtschaft ist, wie oben ausführlich dargestellt wurde, ausgesprochen problematisch. Die hierbei erzielbaren Erkenntnisse sind in ihrer Aussage nicht sehr

zuverlässig und überdies sehr kompliziert und aufwendig zu erlangen. Es wäre deshalb wünschenswert, einen einfacheren Weg beschreiten zu können, der sich an juristisch leichter faßbaren Fakten orientiert.

Ursprünglich hatte der Gesetzgeber auch einen anderen Weg für die Anpassung der Betriebsrenten erwogen. Bei den Ausschußberatungen war diskutiert worden, die Höhe der Anpassung jeweils vom Betriebsrat des Unternehmens aushandeln zu lassen. Vor allem vertretungsrechtliche Fragen (der Betriebsrat erhält nur von der aktiven Belegschaft Mandat), aber auch die mangelnde Parität einer Rentnervertretung, die über keinerlei Arbeitskampfmittel verfügen würde, ließen den Gesetzgeber von diesem Plan wieder Abstand nehmen.

Diese Probleme ließen sich aber umgehen, wenn eine Methode entwickelt werden könnte, die zur Anpassung der Betriebsrenten eine Orientierung an den jeweiligen Steigerungsraten der Tariflohnabschlüsse ermöglichen würde. Durch die reallohnbezogene Obergrenze des BAG üben die Tarifabschlüsse nach der Rechtsprechung bereits einen bedeutenden Einfluß auf die Anpassung der Betriebsrenten aus. Vertragliche Anpassungsklauseln orientieren sich auch meist an bestimmten Tarifgehältern bzw. ihrer Entwicklung. Es soll deshalb nachfolgend untersucht werden, welche Aussagekraft den Tarifabschlüssen für die Anpassungsentscheidung nach § 16 BetrAVG zukommt.

a) Tarifverträge als Modell

Die Problematik des § 16 BetrAVG, die sich beim Kriterium der wirtschaftlichen Lage besonders deut-

lich zeigt, liegt in der Ersetzung des gleichgewichtigen vertraglichen Aushandelns durch das einseitige Leistungsbestimmungsrecht des Arbeitgebers. Um einen Mißbrauch zu verhindern und um die Vertragsgerechtigkeit zu gewährleisten, mußte eine gerichtliche Billigkeitskontrolle mit entsprechender Korrekturmöglichkeit eingeführt werden. Die hiermit zwangsläufig verbundenen Probleme bei der Bestimmung des gerechten Interessenausgleichs bestehen bei vertraglicher Bestimmung von Leistung und Gegenleistung nicht. Bei dieser Hauptform privatautonomer Gestaltung haben die Vertragschließenden die Möglichkeit durch freies Aushandeln einen ihren individuellen Präferenzordnungen angemessen erscheinenden Ausgleich ihrer entgegengesetzten Interessen zu erzielen.[515] Die Väter des BGB sahen durch dieses Verfahren die Regelungsziele Vertragsgerechtigkeit und Selbstbestimmungsrecht der Vertragspartner am besten gewährleistet, wobei die Gewichtung dieser beiden Komponenten in der Literatur umstritten ist.[516] Hinsichtlich der hier interessierenden Vertragsgerechtigkeit spricht Schmidt-Rimpler sogar von einer durch den "Vertragsmechanismus" erzeugten "Richtigkeitsgewähr" schuldrechtlicher Verträge.[517] Eine Inhaltskontrolle erschien deshalb nur ausnahmsweise bei einem auffälligen Mißverhältnis von Leistung und Gegenleistung durch § 138 Abs. 2 BGB geboten. Larenz waren die Verfasser des BGB gegenüber dem objektiven Äquivalenzprinzips skeptisch, weil es keine wirklich überzeu-

---

515 Säcker, Gruppenautonomie, S. 205.

516 Vgl. z. B. Manfred Wolf S. 70; Flume, AT Bd. 2, § 1, 6; Schmidt-Rimpler in Festschrift für Raiser 1974 S. 6.

517 AcP 147 (1941) S. 130, 152 f.

genden und zugleich praktikablen Kriterien gebe, nach denen sich bestimmen ließe, was jeweils der gerechte Lohn für eine ganz bestimmte Tätigkeit, der gerechte Preis für eine ganz bestimmte Ware sei.[518]

Nachdem das Gesetz die vertragliche Einigung über die Leistungspflichten der Parteien als Regelfall dem einseitigen Leistungsbestimmungsrecht mit gerichtlicher Überprüfungsmöglichkeit vorzieht, bietet es sich an, die inhaltliche Qualität der Tarifabschlüsse als gegenseitige Verträge im Sinne einer Richtigkeitsgewähr zu überprüfen. Bei Tarifverträgen nämlich tritt eine der Anpassungsentscheidung vergleichbare Interessenlage auf. Wie die Betriebsrentner wollen auch die aktiven Arbeitnehmer im Rahmen der Tarifabschlüsse den Kaufkraftschwund ihrer Löhne und Gehälter ausgleichen. Dies ist für die Aktiven allerdings nur eine Minimalforderung. Regelmäßig begehren sie in Tarifverhandlungen auch ihren Anteil an Produktivitätszuwachs oder Umverteilung der Erträge und Verbesserung der Arbeitsbedingungen. Für den Arbeitgeber sind sowohl die Anpassung der Betriebsrenten als auch die Lohnerhöhungen wirtschaftliche Belastungen, die aus den Erträgen des Unternehmens finanziert werden müssen. Auch bei Lohnerhöhungen darf die Rentabilität des Betriebs nicht zu stark herabgesetzt werden. Hieraus läßt sich die These ableiten, daß der Arbeitgeber in der Regel eine Lohnforderung der Gewerkschaft nicht akzeptieren wird, die die Leistungsfähigkeit des Unternehmens überfordern und seine gedeihliche Entwicklung gefährden würde. Auch die Gewerkschaften werden letztlich keine in diesem Sinne überzogenen Forderungen verfolgen, von

---

[518] Larenz, Allgemeiner Teil, § 2 V.

taktischen Höchstforderungen zu Beginn der Tarifverhandlungen abgesehen, da auch sie am langfristigen Erhalt der Arbeitsplätze und damit an der anhaltenden Rentabilität des Unternehmens interessiert sind. Trifft diese These zu und gelingt den Tarifparteien tatsächlich eine materiell "richtige" Vereinbarung, also ein gerechter und den Verhältnissen angepaßter Interessenausgleich, so läßt sich aus dem jeweiligen Tarifabschluß die Einschätzung der wirtschaftlichen Entwicklung der betroffenen Unternehmen durch die Tarifparteien ablesen. Für die gerichtliche Überprüfung der Anpassungsentscheidung nach § 16 BetrAVG wäre dies möglicherweise ein wertvoller Anhaltspunkt. Der Aussagekraft der Tarifabschlüsse soll deshalb in diesem Zusammenhang nachgegangen werden.

b) Parität der Tarifparteien

Die Aussagekraft der Tarifabschlüsse hängt ganz wesentlich von der Gleichgewichtigkeit der Tarifparteien ab. Wie bei jedem anderen vermögensrechtlichen Vertrag kommt ein gerechter Interessenausgleich regelmäßig nur dann zustande, wenn zwischen den Kontrahenten in wirtschaftlicher und intellektueller Hinsicht ein Machtgleichgewicht besteht,[519] da sonst der überlegene Teil seine Bedingungen diktieren könnte, also ein freies Aushandeln unmöglich wäre. In Bereichen, in denen dieses Machtgleichgewicht gestört ist, haben deshalb Gesetzgeber und Rechtsprechung in vielfältiger Weise eingegriffen. Erwähnt seien hier nur beispielhaft das Diskriminierungsverbot nach § 26

---

519 Schmidt-Rimpler in Festschrift für Raiser 1974 S. 3, 13; Münch.Komm./Kramer, Vorbemerkung zu § 145 Rdnr. 3 mit weiteren Nachweisen.

Abs. 2 GWB, die Mißbrauchskontrollen nach § 22 GWB, die Regelungen des AGBG und des AbzG, die §§ 105 ff. BGB und der Kontrahierungszwang öffentlicher Versorgungsträger.[520] Diese Regelungen belegen die Bedeutung eines ausgeglichenen Machtverhältnisses zwischen den Vertragspartnern. Durch sie soll ein Machtungleichgewicht der Vertragspartner verhindert bzw. in seinen Folgen ausgeglichen werden.

Im Arbeitsrecht spielt die Gleichgewichtigkeit der Vertragspartner von Arbeitsverträgen traditionell wohl die größte Rolle. Da der einzelne Arbeitnehmer dem Arbeitgeber als Inhaber der Produktionsmittel in der Regel wirtschaftlich unterlegen ist, soll hier das Gegengewichtsprinzip durch die kollektive Durchsetzung typisierter Gruppeninteressen in Gestalt des Tarifvertrages verwirklicht werden. Im Tarifvertragsrecht bestehen allerdings zwei Besonderheiten gegenüber dem vom BGB als Normalfall vorausgesetzten Vertragsrecht: Zum ersten sind die Arbeitnehmer am Abschluß eines neuen Tarifvertrages regelmäßig weit mehr interessiert als die Arbeitgeber. Da es immer nur um Lohnerhöhungen und Verbesserungen der Arbeitsbedingungen geht, also regelmäßig um zusätzliche wirtschaftliche Belastungen für den Arbeitgeber, kommt der Abschluß eines Tarifvertrages und damit die kollektive Regelung der Arbeitsbedingungen nur zustande, wenn die am Abschluß primär interessierten Arbeitnehmer durch potentielle Streikdrohung auf den Tarifgegner einen entsprechenden Druck ausüben können.[521] Zum zweiten sind die Arbeitnehmer auf den Vertragschluß

---

520 Larenz, Schuldrecht I, § 4 I a.

521 BAG GS vom 21.4.1971 - GS 1/68 unter III B 1 der Gründe, AP Nr. 43 zu Art. 9 GG Arbeitskampf = BAGE 23 S. 292 = BB 1971 S. 701 = DB 1971 S. 1061 = NJW 1971 S. 1668.

mit einem bestimmten Tarifpartner angewiesen und können nicht durch ein marktgerechtes Ausweichen auf andere Anbieter das Angebotsverhalten des Vertragspartners beeinflussen.[522]

Aufgrund dieser beiden Umstände werden Tarifvertragsverhandlungen nicht nach dem Muster des individuell ausgehandelten Vertrags im Rahmen Konkurrenz geführt, sondern nach dem Muster der "machtmäßigen Konfliktregulierung und der Drohung".[523] Die Arbeitnehmer drohen mit Streik, die Arbeitgeber drohen mit Aussperrung zu antworten. Druck und Gegendruck sind das Regulativ. Die Ausgewogenheit des Kräfteverhältnisses muß deshalb der oberste Grundsatz des Arbeitskampfrechts sein.[524] Ein System freier Vereinbarungen, das Voraussetzung für das Funktionieren und innerer Grund des Tarifvertragsystems ist, beruht auf dem Grundsatz der Parität der Tarifparteien.[525] Ob in der Rechtswirklichkeit gegenwärtig ein Verhältnis der Parität zwischen den Tarifparteien herrscht, ist in der Literatur umstritten. Diese Problematik spielt bei der Diskussion um die Zulässigkeit von Streik und Aussperrung eine große Rolle. Die Stellungnahmen werden bestimmt von der Definition des Paritätsbegriffes. Es ist im Rahmen dieser Arbeit nicht möglich, das nahezu unübersehbare Schrifttum zu dieser Frage in seiner ganzen Meinungsvielfalt

---

522 Bieback AuR 1983 S. 361, 368.

523 BAG vom 12.9.1984 - 1 AZR 342/83 unter B II 2 b der Gründe, AP Nr. 81 zu Art. 9 GG Arbeitskampf = DB 1984 S. 2563 = NZA 1984 s. 393.

524 BAG vom 12.9.1984 - 1 AZR 342/83, a.a.O.

525 BAG GS vom 21.4.1971 - GS 1/68, a.a.O; BAG vom 12.3.1985 - 1 AZR 636/82 unter II 1 der Gründe, DB 1985 S. 1894.

zu erörtern, hier kann nur einigen grundlegenden Meinungen nachgegangen werden.

Überholt ist der formelle Paritätsbegriff, der der Rechtsprechung des RG[526] und des RAG[527] entsprach und wonach ganz formal Streik und Aussperrung als gleichwertige Waffen angesehen wurden, für die auch gleichartige Grundsätze gelten müßten. Der Große Senat des BAG gab den Grundsatz der formellen Parität in der Entscheidung vom 21.4. 1971[528], weil sich das für das Funktionieren des Tarifsystems erforderliche Verhandlungsgleichgewicht weder formal fingieren noch normativ anordnen lasse. Das BAG fordert nunmehr[529] in Übereinstimmung mit dem ganz überwiegenden Schrifttum[530] materielle Parität der Tarifpartner. Danach kommt es nicht auf die rechtliche Wirkungsgleichheit der "Waffen" des Arbeitskampfes an, sondern auf die Ermöglichung gleichgewichtigen Kampfes.[531] Die Ausgestaltung der Kampfmittel Streik und Aussperrung muß demnach die unterschiedlichen tatsächlichen Kampfmittelwir-

---

526 RG vom 26.3.1903 - VI 351/02, RGZ 54 S. 254, 258 f.

527 RAG vom 8.2.1928 - RAG 72/27, ARS 2 S. 122, 125 f.

528 - GS 1/68, a.a.O.

529 BAG GS vom 21.4.1971 - GS 1/68, a.a.O; BAG vom 10.6.1980 - 1 AZR 822/79 unter A IV 1 a der Gründe, AP Nr. 64 zu Art. 9 GG Arbeitskampf = BAGE 33 S. 140 = BB 1980 S. 2141 = DB 1980 S. 1593; BAG vom 12.3.1985 - 1 AZR 636/82 unter II 1 a der Gründe, DB 1985 S. 1894.

530 Vgl. hierzu Seiter, Streikrecht, S. 161 mit weiteren Nachweisen, Brox/Rüthers Rdnr. 162; Bertelsmann S. 224 ff.

531 Zöllner RdA 1969 S. 250, 256; Rüthers DB 1973 S. 1649, 1651.

kungen berücksichtigen.[532] Keiner Seite dürfen solche Vorteile zukommen, die ein nennenswertes Verhandlungsungleichgewicht entstehen lassen können.[533] Die Verteilung der Kampfmittel und ihre Einsatzbedingungen haben demnach so zu erfolgen, daß Verhandlungsparität gewährleistet ist.[534]

Streitig ist allerdings, welche Umstände für die Beurteilung heranzuziehen sind. Die Vertreter der sogenannten Gesamtparität stellen auf die Arbeits- und Wirtschaftsbedingungen insgesamt ab.[535] Durch das Eigentum des Arbeitgebers an den Produktionsmitteln und der daraus abgeleiteten Verfügungsgewalt über diese, bestehe insgesamt betrachtet ein Übergewicht der Arbeitgeberseite.[536] In einem marktwirtschaftlich privatkapitalistischen System hätten die Arbeitnehmer keine Chance, den Verteilungskampf zu Ihren Gunsten zu entscheiden. Es liege somit keine Parität im materiellen Sinn sondern eine Unterlegenheit der Arbeitnehmer vor. Dieser Standpunkt wird jedoch der begrenzten Funktion des Arbeitskampfrechts im Blick auf die Tarifautonomie nicht gerecht.[537] Tarifverträge sind nach der in Art. 9 Abs. 3 GG garantierten Tarif-

---

[532] Seiter, Streikrecht, S. 161.

[533] BAG vom 12.3.1985 - 1 AZR 636/82 unter II 1 b der Gründe, DB 1985 S. 1894.

[534] Seiter, a.a.O.

[535] Däubler Jus 1972 S. 642, 645; Kittner Gewerkschaftliche Monatshefte 1973 S. 91, 100 ff.

[536] Kittner, a.a.O.; Hoffmann in "Streik und Aussperrung" S. 55 ff.

[537] BAG vom 10.6.1980 - 1 AZR 82/79 unter A IV 3 der Gründe, AP Nr. 64 zu Art. 9 GG Arbeitskampf = BAGE 33 S. 140 = BB 1980 S. 2141 = DB 1980 S. 1593.

autnomie Mittel zur Gestaltung der Arbeits- und Wirtschaftsbedingungen. Die Parität als Funktionsvoraussetzung dieses Tarifsystems muß ihre Kriterien ebenfalls in diesem Bereich haben und kann nicht zum Instrument eines globalen, allgemeingesellschaftspolitischen Kräfte- und Interessenausgleichs werden.[538] Maßgeblich ist vielmehr, wie sich die Verhandlungsstärke der Tarifparteien beim Aushandeln des Tarifvertrages auswirkt und wie sie durch Arbeitskampfmittel beeinflußt werden kann.[539] Bei der Beurteilung dieser Vertragsparität sind zwar die realen Kräfteverhältnisse maßgebend, doch werden nach herrschender Meinung nicht die konkreten Besonderheiten eines Arbeitskampfes berücksichtigt. Verhandlungsparität wird danach typisierend im Hinblick auf die zulässigen Kampfmittel betrachtet und generell und abstrakt ausgedrückt.[540] Temporäre Vorteile einer Seite können zwar auftreten, gleichen sich jedoch langfristig wieder aus.[541]

Das BAG bemüht sich, durch eine entsprechende Beschränkung der zulässigen Einsatzbedingungen von Streik und Aussperrung diese Paritätsgrundsätze in der Rechtswirklichkeit zu gewährleisten und wägt dabei die Wirkungen der Kampfmittel gegeneinander ab. Für die Arbeitgeber bedeutet jeder Produktionsstillstand, gleichgültig ob durch Streik oder Aussperrung verursacht, zumeist einen Gewinnausfall. Teilweise kann nach dem Ende des Ar-

---

538 Brox/Rüthers Rdnr. 168.

539 BAG vom 10.6.1980 - 1 AZR 822/79, a.a.O.; Zöllner, Aussperrung, S. 30; Brox/Rüthers Rdnr. 168.

540 BAG vom 10.6.1980 - 1 AZR 822/79, a.a.O.

541 Vgl. Bertelsmann S. 228.

beitskampfes der Produktionsverlust ganz oder teilweise wieder ausgeglichen werden, wegen der dabei notwendigen besonders zu vergütenden Überstunden aber zu höheren Kosten. Zudem geraten durch die auftretenden Lieferprobleme die Marktanteile des Unternehmens in Gefahr. Die Marktchancen werden verfälscht. Durch eine Aussperrung erleiden die Arbeitgeber somit auch eigene Nachteile. Ebenso ist für die Arbeitnehmer der Streik eine zweischneidige Waffe, da sie mit dem Wegfall des Lohnanspruchs verbunden ist. Die durch die Zahlung von Streikunterstützung auf die Gewerkschaften zukommenden Kosten sind enorm[542] und können nicht ohne weiteres durch höhere Mitgliedsbeiträge aufgefangen werden.[543] Allerdings sind die Streikkassen der Gewerkschaften in den zurückliegenden Jahren und Jahrzehnten wenig beansprucht worden,[544] so daß hier mit erheblichen Reserven zu rechnen ist. Auch wenn die Gewerkschaft durch gezielte Schwerpunktstreiks die Verflochtenheit der Wirtschaft geschickt ausnutzt und mittels weniger Schlüsselbetriebe ganze Wirtschaftszweige zum Erliegen bringt, steigen die finanziellen Belastungen der Gewerkschaft entsprechend. Nach der Arbeitskampfrisikolehre des BAG[545] entfällt für diejenigen

---

[542] Vgl. hierzu Bertelsmann S. 265 ff., 274; Krejci S. 85 ff.

[543] BAG vom 10.6.1980 - 1 AZR 822/79 unter A V 2 der Gründe, AP Nr. 64 zu Art. 9 GG Arbeitskampf = BAGE 33 S. 140 = BB 1980 S. 2141 = DB 1980 S. 1593; a. A. Löwisch RdA 1980 S. 8.

[544] Vgl. Bertelsmann S. 265 ff.

[545] BAG vom 22.12.1980 - 1 ABR 2/79, AP Nr. 70 zu Art. 9 GG Arbeitskampf = BAGE 34 S. 331 = BB 1981 S. 609 = DB 1981 S. 578 = JuS 1981 S. 618 mit Anm. Reuter; für die entsprechende Anwendung auf die Folgen einer Abwehraussperrung vgl. BAG

Forts. Fußnote

Arbeitnehmer der Lohnanspruch, deren Beschäftigung infolge eines Streiks wirtschaftlich unzumutbar oder technisch unmöglich geworden ist, sofern dieser Umstand geeignet ist, das Kräfteverhältnis der kampfführenden Parteien zu beeinflussen. Vor diesem Hintergrund sah sich das BAG veranlaßt, das Aussperrungsrecht der Arbeitgeber durch das dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit entsprechende Übermaßgebot zu begrenzen.[546] Das Übermaßverbot gilt zwar grundsätzlich auch für Streikmaßnahmen, jedoch liegt seine ganz überwiegende praktische Bedeutung in der Begrenzung der Aussperrung. So hat das BAG die bundesweite und unbefristete Abwehraussperrung in der Druckindustrie für unverhältnismäßig und damit für rechtswidrig erklärt.[547] Dort war eine große Zahl von Arbeitnehmern ausgesperrt worden, als sie gestreikt hatten. Die vom BAG verwendete Arithmetik zur Berechnung der Unverhältnismäßigkeit ist allerdings in der Literatur heftig kritisiert worden[548] und auch nicht ausgereift.

Dies kann jedoch im Rahmen dieser Arbeit dahingestellt bleiben. Entscheidend ist die grundsätz-

---

Forts. Fußnote vom 22.12.1980 - 1 ABR 76/79, AP Nr. 71 zu Art. 9 GG Arbeitskampf = BAGE 34 S. 355 = BB 1981 S. 609 = DB 1981 S. 327.

546 BAG vom 10.6.1980 - 1 AZR 822/79, AP Nr. 64 zu Art. 9 GG Arbeitskampf = BAGE 33 S. 140 = BB 1980 S. 2141 = DB 1980 S. 1593.

547 BAG vom 10.6.1980 - 1 AZR 690/79, AP Nr. 67 zu Art. 9 GG Arbeitskampf = BB 1980 S. 1525 = DB 1980 S. 2040; BAG vom 12.3.1985 - 1 AZR 636/82, DB 1985 S. 1894.

548 z. B. Brox/Rüthers Rdnr. 212; Lieb, Arbeitsrecht, § 7 II 1 b; Richardi DB 1985 S. 1023; Seiter RdA 1981 S. 90.

liche Aussage, daß jede Partei ihre Kampfmittel nur in einem Maß einsetzen darf, das das Verhandlungsgleichgewicht der Tarifparteien nicht wesentlich stört. Der Tatrichter hat daher die Aufgabe, das Verhandlungsgleichgewicht zu prüfen und danach die für die Anpassungsentscheidung interessierende Richtigkeitsgewähr des Tarifabschlusses zu beurteilen. Als Zwischenergebnis kann festgehalten werden, daß bei einem am Grundsatz der Verhältnismäßigkeit orientierten Einsatz der Arbeitskampfmittel ein grundsätzliches Verhandlungsgleichgewicht der Tarifpartner gewährleistet ist. Auf Tarifverträge ist deshalb die Theorie von der Richtigkeitsgewähr von Verträgen grundsätzlich anwendbar.

c) Richtigkeitsgewähr von Tarifverträgen

Zwar nicht für den Spezialfall des Tarifvertrages, jedoch für gegenseitige, vermögensrechtliche Verträge des Privatrechts im allgemeinen begründete Schmidt-Rimpler im Jahre 1941 die Theorie von der Richtigkeitsgewähr von Verträgen.[549] Er stellte die These auf, daß der Inhalt schuldrechtlicher Verträge[550] mit großer Wahrscheinlichkeit für keinen Partner ungerecht sei. Jeder Vertragsteil prüfe die Rechtsfolgen des Vertrages unter dem Blickwinkel der eigenen, egoistischen Interessen daraufhin, ob sie ihm gegenüber nicht ungerecht seien. Aus eigenem Interesse würde jeder Vertragspartner Rechtsfolgen ablehnen, die ihm unrichtig und

---

549 Grundfragen der Erneuerung des Vertragsrechts, AcP 147 (1941) S. 130 ff., 150 ff.

550 Später sollte dies für vermögensrechtliche Verträge allgemein gelten, Festschrift für Raiser S. 4.

unausgeglichen erschienen, da sich nach aller Erfahrung jedermann gegen Ungerechtigkeit wehre, weil das Gefühl für eine selbstbelastende Ungerechtigkeit besonders empfindlich ausgeprägt sei. Zu einer Einigung würden die Vertragspartner deshalb regelmäßig nur dann kommen, wenn jedes egoistisch bedingte Wollen paralysiert sei, also ein richtiges Ergebnis zustande gekommen ist. Durch diesen vertraglichen "Mechanismus" sei ohne hoheitlichen Eingriff eine Richtigkeitsgewähr gegeben.

Ursprünglich sah Schmidt-Rimpler durch den Vertragsmechanismus die "ethisch bestimmte Gerechtigkeit im engeren Sinne",[551] d. h. die justitia commutativa, gewährleistet. Da eine der justitia commutativa entsprechende exakte objektive Äquivalenz praktisch kaum verwirklicht werden kann,[552] bedarf die Lehre Schmidt-Rimplers der Korrektur. Wie Schmidt-Rimpler selbst erkannt hat, ist der Ausdruck Richtigkeitsgewähr irreführend. Zutreffender ist es, von Richtigkeitswahrscheinlichkeit zu sprechen.[553] Für die Vertragschließenden ist nämlich mangels fester Kriterien die objektive Gerechtigkeit genauso schwierig feststellbar wie für den Richter oder den Gesetzgeber.[554] Die Feststellung der objektiven Vertragsgerechtigkeit ist eben im Einzelfall wegen der damit verbundenen Abwägung der Interessen der Vertragsparteien nicht frei von subjektiven Wertungen des Entscheidenden.

---

551 AcP 147 (1941) S. 130, 132.

552 Hönn S. 94.

553 In Festschrift für Raiser S. 12; Manfred Wolf sieht sogar nur eine "Richtigkeitschance" durch das Vertragsinstitut eröffnet, S. 73 f.

554 Schmidt-Rimpler, a.a.O., S. 11.

Wenn auch im Rahmen der Privatautonomie ausgehandelte Verträge in ihrem Ergebnis die Verwirklichung eines objektiv gerechten Ausgleichs nicht schon durch den sogenannten Vertragsmechanismus gewährleisten können, so zeigen doch die Überlegungen Schmidt-Rimplers und die dadurch in der Literatur entfachte Diskussion, daß bei intellektueller und wirtschaftlicher Parität der Vertragspartner in aller Regel hochwertige Ergebnisse im Sinne der materiellen Vertragsgerechtigkeit erzielt werden. Hierfür sind zwei Punkte verantwortlich: Die Vertragspartner sind von den Auswirkungen des Vertrages persönlich betroffen. Diese Betroffenheit macht sie besonders sensibel für die Nachteile, die ihnen der Vertrag zumutet. Hinzu kommt, daß die Vertragsparteien häufig über eine ganz besondere Sachkenntnis hinsichtlich der Vertragsumstände verfügen, die sich der Richter bei einer Entscheidung nach § 315 Abs. 3 Satz 2 BGB oft erst über den Umweg eines Sachverständigengutachtens aneignen muß.

Für den Bereich der Tarifverträge geht das BAG offensichtlich davon aus, daß diesen eine "materielle Richtigkeitsgewähr" zukommt.[555] Es setzt sich allerdings soweit ersichtlich in keiner Entscheidung mit der Theorie Schmidt-Rimplers auseinander. Es stellt lediglich fest, daß die Richtigkeitsgewähr den Tarifverträgen immanent sei, da die Vermutung bestehe, daß sie zwischen gleichstehenden Parteien ausgehandelt werden. Schließlich betont das BAG in diesem Zusammenhang auch ausdrück-

---

555 BAG vom 15.3.1977 - 1 ABR 16/75 unter III 3 der Gründe, AP Nr. 24 zu Art. 9 GG; BAG vom 10.6.1980 - 1 AZR 822/79 unter A I 1 c der Gründe, AP Nr. 64 zu Art. 9 GG Arbeitskampf = BAGE 33 S. 140 = BB 1980 S. 2141 = DB 1980 S. 1593.

lich die Sachnähe der Tarifvertragsparteien.[556] In der Literatur wurde hierzu verschiedentlich eingewandt, der tarifliche Prozeß gewährleiste lediglich Verfahrensgerechtigkeit, die sich aus der Freiwilligkeit der Tarifabschlüsse und damit aus der Selbständigkeit der beiderseitigen Willensbildung ergebe.[557] In der Tat geht die Ansicht des BAG zu weit. Wie bei vermögensrechtlichen Verträgen im allgemeinen existiert auch für den Sonderfall der Tarifverträge kein Vertragsmechanismus, der gleichsam automatisch zu einem objektiv gerechten Ergebnis im Sinne der justitia commutativa führt. Da der im Tarifvertrag zu treffende Interessenausgleich ausgesprochen komplex ist, wird es auch den Tarifpartnern sehr schwer fallen, hier einen objektiv gerechten Ausgleich zu finden. Mangels fester Kriterien ist es auch im Einzelfall praktisch unmöglich, das Tarifergebnis einer entsprechenden Überprüfung zu unterziehen. Kleinste Unausgewogenheiten würde jeder Beurteiler anders bewerten.

Doch um diese geht es für die Parallele zur Anpassungsentscheidung nach § 16 BetrAVG auch nicht. In diesem Zusammenhang genügt die wohl weitgehend anerkannte Erkenntnis, daß Tarifverträge in aller Regel einem gerechten Interessenausgleich sehr nahe kommen. Die Tarifparteien werden aufgrund ihrer eigenen Betroffenheit bzw. der Betroffenheit ihrer Mitglieder stets bis zum äußersten bemüht sein, von der eigenen Position möglichst geringe Abstriche zu machen. Angesichts der weitgehenden Verhandlungsparität wird jede Seite nur dann zu einem der in

---

556 BAG vom 10.6.1980 - 1 AZR 822/79, a.a.O.

557 Hagemeier/Kempen/Hachert/Zilius Einl. Rdnr. 79; Seiter S. 167; Roscher RdA 1972 S. 279 ff und ZRP 1972 S. 111 ff. sieht im Tarifvertrag lediglich einen Machtmechanismus.

jeder Hinsicht zweischneidigen Kampfmittel greifen, wenn sie glaubt, daß für die Gegenseite ein weiteres Nachgeben akzeptabel ist.

Für die Gewerkschaften stellt bei Lohnerhöhungen der Ausgleich des Kaufkraftschwundes regelmäßig eine Minimalforderung dar, die meist noch erheblich übertroffen wird. Ein Zurückbleiben hinter diesem Ziel wird die Gewerkschaftsführung gegenüber ihrer Basis nur dann rechtfertigen können, wenn die Ertragskraft der tarifgebundenen Unternehmen schon mit einer Lohnerhöhung in diesem Umfang überfordert wäre. Sobald die beabsichtigte Lohnerhöhung nicht mehr aus den Erträgen der Unternehmen finanziert werden kann, steht für die Arbeitgeber die Existenzfrage auf dem Spiel. Die Eigenkapitalgeber werden ihr Kapital alsbald abziehen wollen, wenn dessen Verzinsung mittel- oder langfristig gesehen hinter den auf dem Kapitalmarkt nachhaltig zu erzielenden Renditen für langfristige Kapitalanlagen zurückbleibt. Insbesondere wenn andere Kapitalanlageformen weniger risikobefrachtet sind als Unternehmensbeteiligungen, wie z. B. Bankeinlagen, Rentenpapiere usw. Diese Problematik stellt sich allenfalls für Kleinunternehmer nicht in dieser Schärfe, bei denen das eigene Unternehmen neben der Kapitalanlage auch gleichzeitig der eigene Arbeitsplatz ist. Häufig sind aber auch hier betriebsfremde Eigenkapitalgeber beteiligt. Damit eine diesen Forderungen gerecht werdende Eigenkapitalverzinsung langfristig gewährleistet ist, muß das Unternehmen in der Lage sein, durch entsprechende Investitionen auf dem Stand der Technik zu bleiben und aus einer aussichtsreichen Wettbewerbsposition heraus seine Ertragskraft nachhaltig zu sichern. Dies geht noch über das Kriterium der Substanzerhaltung der Rechtsprechung

hinaus.[558] Lohnerhöhungen, die die Erreichung dieses Ziels nicht nur ganz kurzfristig vereiteln würden, wären für die Arbeitgeber bzw. ihre Tarifverbände unannehmbar. Ihre unternehmerische Tätigkeit würde für sie jeden Sinn verlieren. Ein solches Tarifergebnis könnte kaum auch nur annähernd den Anforderungen an einen gerechten Interessenausgleich im Sinne der justitia commutativa genügen. Auch wenn man eine materielle Richtigkeitsgewähr von Tarifverträgen nicht anerkennt, wird man ein solch schwerwiegendes Versagen des tariflichen Regelungsprozesses ausschließen können. Auch den Gewerkschaften kann nicht daran gelegen sein, die Leistungsfähigkeit der Unternehmen zu überfordern, da sie auch am langfristigen Erhalt der Arbeitsplätze interessiert sein müssen und auch tatsächlich sind, wie die arbeitspolitische Diskussion der letzten Jahre zeigt.

Bei Tarifverhandlungen bedarf es somit genau wie bei der Anpassungsentscheidung nach § 16 BetrAVG einer Prognose über die künftige wirtschaftliche Entwicklung der tarifunterworfenen Unternehmen. Hier ist dem BAG zuzustimmen,[559] daß die Tarifparteien aufgrund ihrer Sachnähe und Betroffenheit über eine besonders gute, professionelle Sachkenntnis der maßgeblichen Umstände verfügen. Dies gilt insbesondere für den Fall, daß der Arbeitgeber einen sogenannten Haustarifvertrag abschließt. Durch die Annahme einer über der Teuerungsrate liegenden Lohnforderung läßt er eine entsprechend

---

[558] BAG vom 15.3.1977 - 3 AZR 654/76, AP Nr. 5 zu § 16 BetrAVG = BAGE 29 S. 294 = DB 1977 S. 1893.

[559] Vgl. BAG vom 10.6.1980 1 AZR 822/79, a.a.O.

optimistische Selbsteinschätzung der wirtschaftlichen Lage seines Unternehmens erkennen.

Allerdings ist der Abschluß eines Haustarifvertrages in der Praxis die Ausnahme. Im Regelfall führt ein Unternehmen die Tarifverhandlungen nicht selbst, sondern ist lediglich Mitglied in einem tariffähigen Arbeitgeberverband. Diese Verbände bestimmen die tarifpolitische Richtung. Auch die tariflich nicht gebundenen Unternehmen können sich regelmäßig aus arbeitsmarktpolitischen Gründen den Regelungen ihrer tarifvertraglichen Umgebung kaum entziehen. Die rechtlich oder nur faktisch tarifgebundenen Unternehmen können im Einzelfall einwenden, daß die wirtschaftliche Lage des eigenen Unternehmens negativ von der der für den Tarifabschluß maßgeblichen überwiegenden Mehrheit der Verbandsunternehmen abweiche. Hierbei ist jedoch zu bedenken, daß ein Arbeitgeberverband nicht die durchschnittliche Leistungsfähigkeit der von ihm vertretenen Unternehmen seiner Verhandlungslinie in den Tarifverhandlungen zugrunde legen darf, sondern daß er auf die schwächeren Mitglieder entsprechende Rücksicht nehmen muß. Diese Unternehmen würden nämlich andernfalls aus dem Verband austreten und damit die Tarifeinheit gefährden. Im Streikfall ist die Tarifbindung möglichst aller Unternehmen Voraussetzung für ein geschlossenes, solidarisches Handeln der Arbeitgeber, um wettbewerbsbedingte Nachteile der bestreikten Unternehmen zu vermeiden. Diese Rücksichtnahme auf die schwächeren Unternehmen wird deshalb auch als "Diktatur der letzten Bank" bezeichnet.[560]

---

[560] Kurt Wolf S. 60.

In solch einem Fall wäre zu untersuchen, welche Löhne tatsächlich von dem betreffenden Unternehmen gezahlt werden. In den meisten Branchen werden nämlich übertarifliche Löhne gezahlt, die von den ausgehandelten Tariflöhnen zum Teil beträchtlich abweichen.[561] Dabei kann es sich um eine sogenannte Lohntrift handeln, also um eine Anhebung des tariflich vereinbarten Lohnes, oder um die Gewährung von zusätzlichen, im Tarifvertrag nicht vorgesehenen Leistungen, wie z. B. Gratifikationen oder Versorgungsanwartschaften einer betrieblichen Altersversorgung. Wendet ein Arbeitgeber ein, die getroffene Tarifvereinbarung überfordere seine Leistungsfähigkeit, so muß untersucht werden, ob dieses Unternehmen alles Zumutbare getan hat, seine übertariflichen Leistungen so weit wie möglich zu reduzieren. Dabei kann sich der Arbeitgeber zwar einer Leistungspflicht aufgrund betrieblicher Übung ausgesetzt sehen,[562] jedoch besteht grundsätzlich die Möglichkeit, entsprechend dem Stichtagsprinzip neu eingestellte Mitarbeiter künftig von diesen Leistungen auszuschließen.

Die Aussagekraft des Lohnverhandelns eines Unternehmens ist allerdings beschränkt. Neben der wirtschaftlichen Situation des Unternehmens sind es vor allem arbeitsmarktpolitische Überlegungen, die das Unternehmen zur Gewährung oder Einstellung übertariflicher Leistungen bewegen. So kann die Beibehaltung übertariflicher Leistungen bei einer verschärften Wettbewerbssituation der Nachfrager auf dem Arbeitsmarkt geboten sein. Umgekehrt ist

---

561 Vgl. Woll S. 264; Kurt Wolf S. 17.

562 BAG vom 19.5.1981 - 3 AZR 308/80 unter II 2 der Gründe, AP Nr. 13 zu § 16 BetrAVG = BAGE 35 S. 301 = BB 1981 S. 1900 = DB 1981 S. 2333.

denkbar, daß ein Unternehmen trotz guter wirtschaftlicher Lage diese Leistungen abbaut, weil sich die arbeitsmarktpolitische Situation seit ihrer Einführung gewandelt hat und solche Anreize für die Belegschaft nicht mehr als betriebswirtschaftlich opportun betrachtet werden. Dies gilt besonders bei einem durch Rationalisierungsmaßnahmen notwendigen Personalabbau. Entschließt sich ein Unternehmen, eine tarifliche Lohnerhöhung auf bisher geleistete übertarifliche Zuschläge anzurechnen, so muß dies nicht unbedingt der Ausdruck einer schlechten wirtschaftlichen Lage sein. Möglicherweise ist der Arbeitgeber nur zu der Ansicht gelangt, daß die gegenwärtige Arbeitsmarktlage eine Senkung des Lohnniveaus zulasse.

Durch diese arbeitsmarktpolitischen Gesichtspunkte wird die Aussagekraft der Ausnutzung des lohnpolitischen Spielraums, der einem Unternehmen verbleibt, entwertet. Die Einflüsse des Arbeitsmarktes sind dabei bei übertariflichen Leistungen wesentlich deutlicher als bei Tarifvereinbarungen. Die Gewerkschaften konnten bislang trotz steigender Arbeitslosigkeit die Solidarität ihrer Mitglieder und damit ihre Kampfstärke erhalten. Sie konnten somit den Arbeitgebern stets als äquivalente Verhandlungspartner gegenübertreten, wie z. B. die Auseinandersetzungen um die 35-Stunden-Woche in jüngster Zeit zeigten. Im Rahmen der Einzelarbeitsverhältnisse ist jedoch der einzelne Arbeitnehmer bei einem ausreichenden Angebot an gleichermaßen qualifizierten Arbeitssuchenden regelmäßig nicht mehr in der Lage, übertarifliche Zulagen durchzusetzen. Aus der Gestaltung des lohnpolitischen Spielraumes eines Unternehmens können somit lediglich Vermutungen über dessen wirtschaftliche Situation entnommen werden.

d) Zwischenergebnis

Die Tarifabschlüsse lassen lediglich Rückschlüsse auf die wirtschaftliche Lage der betroffenen Branche zu. Die Situation des Einzelunternehmens kann hiervon erheblich abweichen. Auch aus der Gestaltung von über- bzw. außertariflichen Leistungen des Unternehmens lassen sich keine zuverlässigen Rückschlüsse auf dessen wirtschaftliche Lage ziehen, weil diese individuelle Lohnpolitik stark von arbeitsmarktpolitischen Gesichtspunkten überlagert ist. Ihr kann höchstens indizielle Bedeutung zukommen. Ein neuer Begriff der wirtschaftlichen Lage kann hieraus nicht abgeleitet werden.

11. Indizien zur wirtschaftlichen Lage

Wie die vorstehenden Erörterungen zeigten, läßt sich die Bilanzanalyse bei der Beschreibung der wirtschaftlichen Lage eines Unternehmens nicht durch Rückschlüsse aus der Lohnentwicklung ersetzen, da die Zusammenhänge hierfür zu komplex sind. Jedoch lassen sich hieraus, wie auch aus der Bilanzpolitik des Unternehmens, gewissen Indizien gewinnen, die die Bilanzanalyse ergänzen können.

a) Über- und außertarifliche Leistungen

Auf die Aussagekraft der über- und außertariflichen Leistungen eines Unternehmens wurde bereits hingewiesen. Aufgrund der starken arbeitsmarktpolitischen Überlagerung sind hierbei jedoch die Arbeitsmarktsituation und das Lohnniveau des Unternehmens und seiner Umgebung sehr genau zu untersuchen. Nur wenn im Einzelfall arbeitsmarktpolitische Einflüsse

ausgeschlossen werden können, kann sich eine Indizwirkung ergeben.

Neben den genannten arbeitsmarktpolitischen Einflüssen spielen bei der Schließung von Leistungen der betrieblichen Altersversorgung noch besonders betriebswirtschaftliche und steuerliche Gründe eine nicht unwesentliche Rolle. Wie sich aus der dritten Umfrage des Ifo-Instituts/München im Auftrag des Bundesministers für Arbeit und Sozialordnung vom Sommer 1984[563] ergibt, ist zwar die wirtschaftliche Entwicklung der wichtigste Grund für Leistungseinschränkungen bei der betrieblichen Altersversorgung, insbesondere bei kleineren Unternehmen. 61 % (gewichtet: 42 %[564]) der Industrieunternehmen, die ihre Versorgungsleistungen einschränkten, nannten hierfür die ungünstige wirtschaftliche Entwicklung als Ursache. Bezogen auf die Unternehmen, die bis Ende 1985 zusätzliche Leistungseinschränkungen planten, spielt die schlechte wirtschaftliche Entwicklung bei 71 % (gewichtet: 39 %) eine wesentliche Rolle. Die Absenkung der Pensionsrückstellungen durch das zweite Haushaltsstrukturgesetz war für 16 % (gewichtet: 19 %) und der Abbau von Überversorgungen war für 17 % (gewichtet: 28 %) der Industrieunternehmen der maßgebliche Beweggrund zur Leistungseinschränkung. Sonstige Gründe führten immerhin 31 % (gewichtet: 52 %) der Unternehmen an. Vor allem die letztgenannten Zahlen zeigen deutlich, wie schwierig es ist, einem bestimmten Verhalten eines einzelnen Unternehmens generell eine entsprechende Ursache zuzuordnen. Die Umstände des

---

563 BT-Drucksache 10/2681 vom 2.1.1985.

564 Gewichtet nach der Zahl der Beschäftigten, a.a.O. S. 7.

Einzelfalles sind derart vielfältig, daß solchen Indizien nur im Zusammenhang mit anderen Erkenntnisquellen eine Aussagekraft zukommen kann.

b) Tarifabschlüsse

Die Tariflohnentwicklung läßt Rückschlüsse auf die wirtschaftliche Lage der betreffenden Branche zu. Wichtig ist hierbei, daß die Tarifparteien ihrer Vereinbarung eine im allgemeinen außerordentlich sachkundige Prognose der wirtschaftlichen Entwicklung der betroffenen Unternehmen zugrunde gelegt haben. Vergleicht man nun die von den Industrie- und Handelskammern regelmäßig veröffentlichten Durchschnittswerte der Bilanzen der tarifgebundenen Unternehmen im Einzelfall mit den Bilanzkennzahlen des konkret anpassungspflichtigen Unternehmens, so läßt sich relativ leicht abschätzen, ob auch für dieses Unternehmen die Prognose der Tarifparteien Geltung haben kann. Hierbei ist zu beachten, daß sich die Arbeitgeberverbände bei Tarifverhandlungen nicht an diesen Durchschnittswerten orientieren können, sondern auch auf die etwas schwächeren Verbandsunternehmen Rücksicht nehmen müssen.[565] Die Tarifabschlüsse können somit als Richtschnur dienen und die Zuverlässigkeit der Bilanzanalyse und der auf ihr aufbauenden Prognose erhöhen helfen.

c) Unterbliebene Rückstellungen

Durch die Bildung von Pensionsrückstellungen kann ein Unternehmen erhebliche steuerliche Vorteile

---

[565] Vgl. oben bei Fußn. 557.

erlangen und teilweise auf Fremdkapital verzichten. Die Bildung der Rückstellungen mindert aber den ausgewiesenen Gewinn, was ja Voraussetzung für die Steuervorteile ist. Ist die wirtschaftliche Lage eines Unternehmens angespannt, so kann die Bildung von Rückstellungen dazu führen, daß überhaupt keine Gewinne oder gar Verluste ausgewiesen werden. Unter solchen Umständen kann sich das Unternehmen veranlaßt sehen, auf die Vorteile der Bildung von Rückstellungen zu verzichten. Dies hängt auch stark davon ab, welche Gewinnerwartungen die Gesellschaften und Aktionäre haben, d. h. ob die Unternehmensleitung glaubt, ihnen die Versagung einer Gewinnausschüttung zumuten zu können. Macht das Unternehmen ohnehin bereits Verluste, so sind durch die Rückstellungen auch keine steuerlichen Vorteile mehr erzielbar. Hat ein Unternehmen also in den letzten Jahren vor der Anpassung die Bildung der zulässigen Pensionsrückstellung unterlassen, so kann dies auf eine schlechte Gewinnsituation hindeuten. Das BAG hält es für einen gewichtigen Einwand gegen die Anpassungspflicht, wenn das Unternehmen diese steuerlich und betriebswirtschaftlich sinnvolle Maßnahme nicht durchführte, weil dies die Annahme rechtfertige, daß die dazu erforderlichen Gewinne nicht erwirtschaftet wurden.[566]

Dieser Schlußfolgerung des BAG kann grundsätzlich zugestimmt werden, jedoch ist zu überprüfen, was im Einzelfall von der Unternehmensleitung als erforderlicher Gewinn angesehen wurde. Es muß über-

---

566 BAG vom 23.4.1985 - 3 AZR 548/82 unter II 2 c der Gründe, BB 1985 S. 1470 = DB 1985 S. 1645 = NZA 1985 S. 499; BAG vom 23.4.1985 - 3 AZR 156/83 unter III 2 der Gründe, BB 1985 S. 1731 = DB 1985 S. 1642 = NZA 1985 S. 496.

prüft werden, zu welcher Eigenkapitalverzinsung die ausgeschütteten Gewinne geführt haben. Unterblieb die Bildung der geforderten Rückstellung lediglich zugunsten betriebswirtschaftlich unangemessen hoher Gewinnausschüttungen, so läßt sich daraus kein Rückschluß auf die wirtschaftliche Lage des Unternehmens ziehen. Ebenso kann ein Unternehmen die Bildung der Rückstellungen zugunsten der Bildung von zusätzlichem Eigenkapital unterlassen haben, wenn seine kreditierende Bank hierauf besonderen Wert legt. Auch geht es darum, im Einzelfall das betriebswirtschaftlich sinnvolle Maß des Eigenkapitalanteils zu bestimmen, um beurteilen zu können, ob die Vorgehensweise des Unternehmens auf eine schlechte wirtschaftliche Lage schließen läßt. Es genügt nicht, nur festzustellen, daß in der Vergangenheit keine Pensionsrückstellungen gebildet wurden. Es muß vielmehr auch festgestellt werden, warum die Bildung der Rückstellungen im Einzelfall unterblieb, nur dann können Rückschlüsse auf die wirtschaftliche Lage des Unternehmens gezogen werden.

Die Bedeutung dieses Kriteriums ist jedoch durch das neue Bilanzrichtlinien-Gesetz im Schwinden begriffen, da durch § 249 Abs. 1 HGB n. F. die Passivierungspflicht für Pensionsrückstellungen eingeführt wurde.[567] Allenfalls noch während der eingeräumten Übergangszeit können unterbliebene Rückstellungen im vorliegenden Zusammenhang von Bedeutung sein.

---

[567] Vgl. oben C V 3 b bb.

d) Rückgang bzw. Erhöhung der Beschäftigtenzahl

Die Entwicklung der Beschäftigtenzahl läßt für sich genommen noch keine Schlußfolgerung über die wirtschaftliche Lage des Unternehmens zu, weil hierbei die Produktivität des Betriebs nicht berücksichtigt ist. So weist das BAG zu Recht darauf hin, daß eine Senkung der Mitarbeiterzahl auch Ausdruck einer Rationalisierungsmaßnahme sein kann,[568] die die Produktivität sogar noch erhöht hat. Auch umgekehrt kann von einer Zunahme des Mitarbeiterstands nicht in jedem Falle auf eine gute wirtschaftliche Lage des Unternehmens geschlossen werden. Nicht die damit verbundene Umsatzsteigerung ist maßgeblich, sondern die dabei erzielte Rentabilität. So kann sich ein Unternehmen aus marktstrategischen Gründen ausnahmsweise dazu entschließen, seine Kapazität zu erhöhen und gleichzeitig durch Niedrigpreise die Konkurrenten zu unterbieten, um eine günstigere Marktposition erreichen zu können. Bei einem solchen Vorgehen wird mitunter sogar eine vorübergehende Verlustsituation in Kauf genommen. Ein solches Verhalten wird aber die Ausnahme sein. Bei einer Umsatzsteigerung spricht der erste Anschein sicherlich für eine verbesserte Ertragssituation.

---

568 BAG vom 23.4.1985 - 3 AZR 156/83 unter II 3 c (2) der Gründe, BB 1985 S. 1731 = DB 1985 S. 1642 = NZA 1985 S. 496; BAG vom 23.4.1985 - 3 AZR 548/82 unter II 2 a der Gründe, BB 1985 S. 1470 = DB 1985 S. 1645 = NZA 1985 S. 499.

12. Die Verrentungsthese Blomeyers

a) Verrentungseffekt als Maßstab

Blomeyer[569] stellt auf den "Verrentungseffekt" der Rückstellungen der Betriebsrenten ab, der den Arbeitgeber begünstige und den Betriebsrentner benachteilige. Das für die Rentenzahlungen notwendige Deckungskapital nehme an der Ertragskraft des Eigenkapitals teil. Die durch diese Verzinsung eintretenden Vorteile des Arbeitgebers seien im Rahmen des Interessenausgleichs zwischen Versorgungsempfänger und Arbeitgeber nach § 16 BetrAVG auszugleichen. Folglich müsse der Ertrag des Deckungskapitals zum Teuerungsausgleich verwendet werden. Daraus leitet Blomeyer die Konsequenz ab, daß nicht der gesamte Unternehmensgewinn, sondern nur der Anteil, der mit dem Deckungskapital erwirtschaftet wurde, für die Anpassung zur Verfügung stehe. Die maßgebliche Größe zur Bestimmung der wirtschaftlichen Lage ist damit prinzipiell der Unternehmensgewinn.

b) Stellungnahme

Die Verrentungsthese gibt zwar eine interessante Definition des Normzwecks des § 16 BetrAVG, sie hilft jedoch nicht, das wesentliche Problem der Bestimmung der wirtschaftlichen Lage des einzelnen Unternehmens zu lösen. Maßgebliches Kriterium zur Feststellung der Verrentung und damit zur Anpassungspflicht ist nach Blomeyer der Bilanzgewinn.

---

569 Blomeyer/Otto § 16 Rdnr. 199 ff.; Blomeyer RdA 1983 S. 152, 154.

Wie bereits oben ausführlich dargestellt wurde,[570] ist dies die am stärksten durch bilanzpolitische Maßnahmen beeinflußbare Größe. Beim Bilanzgewinn addieren sich förmlich sämtliche Manipulationen. Diesem Einwand versucht Blomeyer mit dem Hinweis zu begegnen, daß Unternehmen im Interesse ihrer Kapitalbeschaffung darauf achten müßten, daß Gewinne anfallen.[571] Hieran ist zwar richtig, daß die Bedeutung der Bilanzen für die Bonitätsprüfung bei der Kreditbeschaffung den bilanzpolitischen Spielraum grundsätzlich begrenzt, doch sind diese Grenzen keineswegs so eng, daß damit dem Bilanzgewinn die Verläßlichkeit und Aussagekraft zuerkannt werden könnte, um letztlich allein aus dieser Größe die wirtschaftliche Lage eines Unternehmens beurteilen zu können. Daß dem aus den oben genannten Gründen nicht so ist, zeigt auch die gesamte cash flow-Diskussion in der Betriebswirtschaft.[572] Gerade wegen der mangelnden Aussagekraft des Bilanzgewinns wurde die cash flow-Ziffer entwickelt, um die Ertragskraft und/ oder die finanzielle Situation eines Unternehmens einschätzen zu können.[573] Blomeyer übersieht, daß sich auch die Banken bei der Kreditvergabe nicht auf den ausgewiesenen Bilanzgewinn verlassen bzw. dieser Größe keine maßgebliche Bedeutung zumessen. Bereits oben wurden die Kriterien der Versicherungswirtschaft zur Bonitätsprüfung bei der Vergabe von Deckungsstockdarlehen dargestellt. Maßgebliche Kriterien sind danach der Verschuldungsgrad, die Anlagendeckung und die Fristenkongruenz der An-

---

570 Vgl. oben C VI 4.

571 Blomeyer/Otto § 16 Rdnr. 205.

572 Vgl. oben C VI 6 a ee.

573 Vgl. Wagner DB 1985 S. 1601, 1602.

lagenfinanzierung, sowie der Verschuldungsfaktor. Diese Größen kennzeichnen die Solidität der Finanzierung und die Liquidität des Unternehmens. Lediglich beim Verschuldungsfaktor, der die Ertragskraft in Relation zur Verschuldung des Unternehmens setzt, fließt über den verwendeten cash flow der Bilanzgewinn mit ein. Bei der Gewährung gewöhnlicher Bankkredite, also nicht Deckungsstockdarlehen, spielen Bilanzkennzahlen in der Praxis sehr häufig eine untergeordnete Rolle. Oft sind langjährige Geschäftsbeziehungen, das Vertrauen in die Fähigkeiten der Unternehmensleitung, Marktanalysen im Hinblick auf das finanzierte Projekt und vor allem die Hingabe entsprechender Sicherheiten von weit größerer Bedeutung. Die Hauptschwierigkeit der Anpassungsproblematik, die Beurteilung der wirtschaftlichen Lage des Unternehmens, wird somit durch die Verrentungsthese nicht gelöst.

Der Vollständigkeit halber sei darauf hingewiesen, daß auch der Begrenzung des Anpassungsbegehrens auf die Verzinsung des Deckungskapitals entsprechend der Verrentungsthese nicht gefolgt werden kann. Blomeyer bezieht sich hierbei auf den Normzweck des § 16 BetrAVG. Er schränkt damit die für die Abwägung der Interessen des Arbeitgebers und des Betriebsrentners maßgeblichen Kriterien unzulässig ein.[574] Aus der Entstehungsgeschichte der Vorschrift ergibt sich eindeutig eine sehr starke Anlehnung an die Anpassungsrechtsprechung des BAGs,[575] die eine solche Beschränkung nicht kannte.

---

[574] BAG vom 23.4.1985 - 3 AZR 156/83 unter II 3 b (2) der Gründe, BB 1985 S. 1731 = DB 1985 S. 1642 = NZA 1985 S. 496.

[575] BAG vom 1.7.1976 - 3 AZR 37/76 unter B I 1 der Forts. Fußnote

Sie ist zudem mit den Grundsätzen einer umfassenden Billigkeitsentscheidung nicht vereinbar.

VII Die Belange des Versorgungsempfängers

1. Allgemein

Die Belange des Versorgungsempfängers sind nach dem Charakter der Anpassungsentscheidung gegen die Belange des Arbeitgebers abzuwägen, sind ihnen also entgegengerichtet. Sie sind grundsätzlich gleichgewichtig wie die Belange des Arbeitgebers.[576] Ein Vorrang der Belange einer Seite läßt sich weder aus dem Gesetz entnehmen, noch wäre dies mit dem Grundgedanken der Billigkeitsentscheidung zu vereinbaren. Die Belange der Betroffenen stehen einander vielmehr gleichgewichtig gegenüber.

2. Befriedigung des Anpassungsbedarfs

Zu den Belangen des Versorgungsempfängers gehört selbstverständlich sein Interesse am Teuerungsausgleich der Betriebsrente. Dies ergibt sich ganz eindeutig aus dem Gesetzeszweck, wonach § 16 BetrAVG einen, wenn auch eingeschränkten, Inflationsschutz für die Bezieher laufender Leistungen

---

Forts. Fußnote
Gründe, AP Nr. 2 zu § 16 BetrAVG = BB 1976 S. 1129 = DB 1976 S. 1724; Höfer/Abt § 16 Rdnr. 8; von Hoyningen-Huene S. 223; Blomeyer/Otto § 16 Rdnr. 7; Kiefer/Giloy vor § 16.

576 Blomeyer/Otto § 16 Rdnr. 127; Bode/Grabner BB 1976 S. 1324 f.; Lieb/Westhoff DB 1976 S. 1958, 1960; Leitherer S. 45 ff.

der betrieblichen Altersversorgung gewährleisten will.[577]

Umstritten ist jedoch, ob sich die Belange des Versorgungsempfängers im Sinne von § 16 BetrAVG auf die Befriedigung des Anpassungsbedarfs beschränken, oder ob auch die individuelle Bedürftigkeit des Betriebsrentners zu berücksichtigen ist.

3. Individuelle Bedürftigkeit

Nach dem Wortlaut von § 16 BetrAVG sind ganz allgemein die Belange des Versorgungsempfängers angesprochen. Der Wortlaut sieht also keine Begrenzung der zu berücksichtigenden Belange vor, so daß auch die persönlichen Verhältnisse, insbesondere die sonstigen Einkommens- und Vermögensverhältnisse, zu berücksichtigen wären.

Das BAG hat sich, wenn auch nicht widerspruchsfrei, gegen eine Berücksichtigung der persönlichen Bedürftigkeit des Betriebsrentners ausgesprochen. Nachdem das Gericht in der zum Hälftelungsprinzip ergangenen Entscheidung vom 15.9.1977[578] es für denkbar hielt, daß "sich im Einzelfall auch ein Betriebspensionär auf eine besondere Notlage berufen (kann), um mehr als den halben Kaufkraftschwund zu erhalten", hat es in der am 17.1.1980

---

577 Allgemeine Ansicht, vgl. Höfer/Abt § 16 Rdnr. 60; Richardi Festschrift für Hilger/Stumpf S. 601 mit weiteren Nachweisen.

578 - 3 AZR 654/76 unter C II 2 der Gründe, AP Nr. 5 zu § 16 BetrAVG = BB 1977 S. 1550 = DB 1977 S. 1903.

[579] ergangenen Entscheidung ausgeführt, es könne im Einzelfall nicht von der Anwendung des Hälftelungsprinzips abgesehen werden, weil der Anteil der Betriebsrente an der Versorgung höher sei als der der Sozialversicherungsrente und allein diese der Einkommensentwicklung folge. Die Anpassung der Betriebsrente diene nicht der Verbesserung der Versorgungsgrundlage, sondern nur dem Ausgleich des Kaufkraftschwundes. In seiner jüngsten Entscheidung zu dieser Frage, verkündet am 31.1.1984,[580] führt das BAG aus, daß für die Anpassungspflicht neben der Teuerungsrate besondere Belange des einzelnen Ruheständlers nicht berücksichtigt werden könnten, wie z. B. persönliche Verdienste, Bedürftigkeit usw. Inwieweit besondere Verdienste oder Bedürfnisse zu Versorgungsansprüchen führten, sei keine Frage des Teuerungsausgleichs, sondern des Leistungsplans. Das BAG läßt es dann aber ausdrücklich dahingestellt, ob Grundsätze der Billigkeit ausnahmsweise gebieten können, besondere teuerungsbedingte Härten anders zu behandeln als die Masse der Versorgungsansprüche.

Unklar ist nach diesen Entscheidungen allerdings, welche teuerungsbedingten Härten hier gemeint sein könnten. Auf den Anteil der Betriebsrente an der Gesamtversorgung, d. h. auf den Dynamisierungsgrad der Gesamtversorgung, kann es nach der zitierten Entscheidung vom 17.1.1980 nicht ankommen. Nach der zuletzt ergangenen Entscheidung dürfen durch die Anpassung die Verteilungsgrundsätze der Versorgungsordnung, zu deren Veränderung der Arbeitgeber

---

[579] - 3 AZR 614/78 unter II 2 b der Gründe, AP Nr. 7 zu § 16 BetrAVG = BAGE 32 S. 303 = BB 1980 S. 263 = DB 1980 S. 306.

[580] - 3 AZR 514/81 unter 3 der Gründe, BB 1984 S. 2270 = DB 1984 S. 1833.

gegen seinen in der Zusage zum Ausdruck gelangten Willen nicht gezwungen werden kann, nicht angetastet werden. Demnach bliebe für eine Berücksichtigung der persönlichen Bedürftigkeit des Betriebsrentners kein Raum mehr. Die Rechtsprechung des BAG ist widersprüchlich, doch läuft sie letzten Endes auf eine Nichtberücksichtigung der persönlichen Bedürftigkeit des Betriebsrentners hinaus.

Auch in der Literatur wird überwiegend eine Berücksichtigung der persönlichen Bedürftigkeit bei der Anpassungsentscheidung grundsätzlich abgelehnt. Blomeyer/Otto[581] sehen in einer Berücksichtigung individueller Belange einen tiefen Eingriff in den Charakter der betrieblichen Altersversorgung, da der Altersversorgungszweck vereinbarungswidrig durch einen Notfallunterstützungszweck überlagert wäre. Auch nach Ansicht anderer Autoren läßt der Entgeltcharakter des betrieblichen Ruhegeldes eine Bedürftigkeitsprüfung grundsätzlich nicht zu.[582]

Dieser Grundsatz wird jedoch meist dahingehend eingeschränkt, daß ausnahmsweise die persönlichen Verhältnisse dann zu berücksichtigen seien, wenn der Arbeitgeber im Hinblick auf seine wirtschaftliche Lage nur eine teilweise Anpassung durchführen könne.[583] Höfer/Abt berufen sich hierzu auf den Versorgungscharakter des betrieblichen Ruhegeldes,

---

581 § 16 Rdnr. 134.

582 Hilger, BetrAV 1973 S. 140, 145; Medicus in Anm. zu AP Nr. 4 zu § 242 BGB Ruhegehalt-Geldentwertung unter 3 c; Höfer/Abt § 16 Rdnr. 117; ähnlich auch Chmurzinski RdA 1981 S. 18, 25; Heubeck/Höhne § 16 Rdnr. 106; Leitherer S. 52.

583 Vgl. Chmurzinski, a.a.O.; Heubeck/Höhne § 16 Rdnr. 106 a; Leitherer S. 53; unklar Höfer/Abt § 16 Rdnr. 117.

Leiterer stützt sich auf den Ermessensspielraum des Arbeitgebers, wonach die Belange des Versorgungsempfängers nicht als starre Größe vorgegeben seien. Wie bereits erwähnt, läßt sich aus dem Wortlaut von § 16 BetrAVG eine Beschränkung der zu berücksichtigenden Belange des Versorgungsempfängers nicht entnehmen. Die Billigkeitsentscheidung muß alle denkbaren Umstände des Einzelfalls berücksichtigen.[584] Die hiernach maßgeblichen Kriterien sind lediglich durch den Vertragszweck und seine Umstände beschränkt. Ausgehend vom Doppelcharakter der Betriebsrente, wonach der Anspruchsgrund Entgeltcharakter, der Anspruchsinhalt jedoch Versorgungscharakter hat, bedeutet dies, daß auch die individuelle Versorgungssituation des Betriebsrentners im Rahmen der Billigkeitsentscheidung berücksichtigt werden muß.

Das Interesse des Betriebsrentners am Versorgungszweck muß gegen die Belange des Arbeitgebers abgewogen werden. Dieses Interesse hängt entscheidend von der persönlichen Bedürftigkeit ab. Angestrebtes Versorgungsziel ist in der Regel die Beibehaltung des bei Pensionierung erreichten Lebensstandardes. Darüber hinausgehende Einkommensverhältnisse werden in der Regel als Überversorgungen anzusehen sein. Allerdings ist dabei zu beachten, daß Überversorgungen häufig durch ein Absinken des Arbeitseinkommens gegen Ende des Arbeitslebens verursacht werden, da durch die nachlassende Leistungsfähigkeit gutbezahlte, aber anstrengende Tätigkeiten wie z. B. Akkordarbeit, nicht mehr ausgeübt werden können. Der Begriff der Überversorgung darf deshalb nicht schematisch auf das letzte Arbeitseinkommen bezogen werden.

---

[584] Vgl. oben C IV.

Grundsätzlich wird aber das Anpassungsinteresse eines Betriebsrentners mit echter Überversorgung geringer anzusetzen sein, als das derjenigen Pensionäre, bei denen der oben geschilderte Versorgungszweck nicht erreicht werden konnte. In einer schlechten wirtschaftliche Lage, in der das Interesse der Betriebsrentner an der Befriedigung des Anpassungsbedarfes für sich allein noch nicht ausreicht, die Belange des Arbeitgebers zu überwiegen, kann die persönliche Bedürftigkeit, gemessen am Versorgungszweck, für die Abwägung von Bedeutung sein. Eine hieraus resultierende Ungleichbehandlung einzelner Betriebsrentner wäre sachlich gerechtfertigt, würde also dem Gleichbehandlungsgebot nicht widersprechen.

Damit eine solche Bedürftigkeitsprüfung nicht zu einer völligen Auflösung der Versorgungsordnung im Rahmen der Anpassungsentscheidungen führt und das Abkopplungsprinzip nach § 5 Abs. 1 BetrAVG nicht unterlaufen wird, dürfen Bedürftigkeitsgesichtspunkte bei der Billigkeitsentscheidung lediglich eine sekundäre Rolle spielen. Grundsätzlich hat jeder Betriebsrentner ein beachtenswertes Interesse an der Erhaltung der Kaufkraft seiner Betriebsrente. Die Austauschgerechtigkeit erfordert grundsätzlich eine Anpassung.

Kann die erstrebte Austauschgerechtigkeit wegen entgegenstehender, anderer Belange des Arbeitgebers nicht verwirklicht werden, so muß auch die persönliche Bedürftigkeit des einzelnen Pensionärs in die Waagschale gelegt werden. Letztlich geht es darum, am Versorgungszweck orientierte Verteilungsgrundsätze zu finden, wenn eine Anpassung aller Betriebsrenten für den Arbeitgeber ausnahmsweise nicht möglich ist. Hier würde es nicht der Billigkeit entsprechen, Pensionären mit einer erheblichen Überversorgung die gleiche Anpassungsrate zu

gewähren wie unterversorgten Betriebsrentnern. Bei der Gewichtung dieses Kriteriums in der Billigkeitsentscheidung muß auch berücksichtigt werden, in welchem Maße die Zusage den Versorgungscharakter betont.

Diese Billigkeitserwägungen zur persönlichen Bedürftigkeit müssen sich jedoch stets am Versorgungszweck orientieren. Es dürfen auf diesem Weg für den Arbeitgeber nicht neue Versorgungsrisiken eröffnet werden. Deshalb kann beispielsweise ein Mehrbedarf des Pensionärs durch Krankheit nicht berücksichtigt werden.

Eine Berücksichtigung der persönlichen Bedürftigkeit des Pensionärs widerspricht nicht den Überlegungen, mit denen oben[585] die Bestimmung des Anpassungsbedarfs unter Einbeziehung der Gesamtversorgung oder persönlichen Bedürftigkeit abgelehnt wurde. Es ist sowohl ein praktischer als auch ein systematischer Unterschied, ob der in § 5 Abs. 1 BetrAVG zum Ausdruck gekommene Abkopplungsgrundsatz grundsätzlich durchbrochen wird durch die Einbeziehung der Gesamtversorgung bei der Ermittlung des Anpassungsbedarfs oder ob dies nur ausnahmsweise im Rahmen der Billigkeitserwägungen geschieht, nachdem feststeht, daß das Ziel des Gesetzes, die Betriebsrentner vor Kaufkraftverlusten zu schützen, wegen entsprechend schwerwiegenden entgegenstehenden Belangen des Arbeitgebers nicht in vollem Umfang verwirklicht werden kann.

Eine Anpassungsprüfung anhand solch individueller Kriterien ist natürlich angesichts der Massenhaf-

---

[585] Vgl. oben B III.

tigkeit der Anpassungsvorgänge in manchen Betrieben äußerst beschwerlich. Doch durch die Billigkeitsentscheidung hat der Gesetzgeber eine echte Individualentscheidung verlangt.[586] Eine Pauschalierung der Anpassungsentscheidungen ist nach § 16 BetrAVG nicht zulässig und müßte im Gesetz ausdrücklich vorgesehen werden.

4. Bevorzugung der Kleinrentner

Teilweise wird in der Literatur die Ansicht vertreten, bei einer infolge der schlechten wirtschaftlichen Lage des Unternehmens nur teilweise möglichen Anpassung, seien die Kleinrentner zu bevorzugen, da sie von der Inflation besonders hart getroffen werden würden.[587]

Solch eine pauschale Bevorzugung der Kleinrentner würde jedoch eine sachlich nicht gerechtfertigte Ungleichbehandlung bedeuten.[588] Sie würde gerade die Versorgungsempfänger benachteiligen, die auf eine besonders langjährige Betriebsangehörigkeit zurückblicken können. Schließlich wäre im Einzelfall auch nicht sicher, daß gerade die Kleinrentner besonders schwer unter dem Kaufkraftverlust zu leiden hätten, da die Höhe einer einzelnen Betriebsrente ohne Berücksichtigung der Dauer der Betriebszugehörigkeit noch nichts über die Höhe der Gesamtversorgung sagt. Zudem wird der Kaufkraftverlust oftmals gerade die Bezieher relativ hoher

---

586 Vgl. oben C II 2; a. A. Blomeyer/Otto § 16 Rdnr. 116.

587 Höfer/Abt § 16 Rdnr. 154 f.; Höfer/Kemper DB 1980 S. 541, 592.

588 Blomeyer/Otto § 16 Rdnr. 249.

Betriebsrenten besonders hart treffen, weil deren Gesamtversorgung oftmals nur zu einem geringen Grad dynamisiert ist.

Entscheidend muß deshalb sein, welche Bedeutung der Anpassung zur Erreichung des Versorgungszwecks zukommt, was von den individuellen Einkommensverhältnissen des Betriebsrentners abhängt. Die pauschale Betrachtung der Höhe der Betriebsrente ist hierbei ein ungeeigneter Maßstab.

5. Besondere Verdienste und langjährige Betriebszugehörigkeit

Besondere Verdienste oder auch langjährige Betriebszugehörigkeit sind bei der Billigkeitsentscheidung nicht zu berücksichtigen. Besondere Verdienste sind durch Gratifikationen und ähnliches, oder ebenso wie die langjährige Betriebszugehörigkeit, durch die Versorgungsordnung zu belohnen. Durch die Anpassung soll lediglich das aufgrund der Versorgungsordnung zugesagte Äquivalent zur geleisteten Betriebstreue vor dem Kaufkraftverlust geschützt werden. Dagegen kann es nicht Aufgabe der Anpassung sein, durch die Einbeziehung solcher Umstände in die Billigkeitsentscheidung die Verteilungsgrundsätze der Versorgungsordnung zu verändern, wozu der Arbeitgeber nachträglich gegen seinen in der Zusage zum Ausdruck gekommenen Willen nicht gezwungen werden kann.[589]

---

[589] BAG vom 31.1.1984 - 3 AZR 514/81 unter 3 der Gründe, BB 1984 S. 2270 = DB 1984 S. 1833.

6. Behandlung der Aktiven

Bereits oben[590] wurde dargelegt, unter welchen Umständen aus der Behandlung der Aktiven Rückschlüsse auf die wirtschaftliche Lage des Unternehmens gezogen werden kann. An dieser Stelle soll nun untersucht werden, welchen Einfluß die Behandlung der Aktiven auf die Billigkeitsentscheidung nehmen kann.

Grundsätzlich sind hierbei folgende Konstellationen denkbar: Die Aktiven müssen sich mit unter dem Kaufkraftverlust liegenden Lohnerhöhungen und/oder Beschneidungen ihrer über- und außertariflichen Leistungen abfinden, sollen also schlechter als die Pensionäre behandelt werden, oder der umgekehrte Fall, daß den Aktiven trotz Verweigerung der Anpassung keine Einbußen zugemutet werden. Hierbei handelt es sich regelmäßig um ein Problem der Gleichbehandlung, d. h. es muß nachgeprüft werden, ob die Ungleichbehandlung von Aktiven und Pensionären sachlich gerechtfertigt ist.

Für den Fall der Schlechterstellung der Aktiven, d. h. für ein Zurückbleiben der Nettolöhne hinter dem Kaufkraftverlust, hatte die Rechtsprechung die sogenannte reallohnbezogene Obergrenze entwickelt. Danach müssen sich die Betriebsrentner mit einer entsprechend geringeren Anpassungsrate begnügen, wenn auch die aktive Belegschaft keinen vollen Teuerungsausgleich erhält. Nach der Ansicht des BAG widerspricht es nicht der Billigkeit, wenn der Arbeitgeber die durchschnittliche Steigerungsrate der Reallöhne als Maßstab bei der Anpassung der

---

[590] Unter C VI 10 a.

Betriebsrenten verwendet.[591] Das BAG führt im einzelnen hierzu aus:

> " Die Reallohnentwicklung ist aufschlußreich für die wirtschaftliche Lage des Arbeitgebers und kennzeichnet den sozialen Zusammenhang, in dem die Anpassungsprüfung stattfindet. Wenn sogar die aktive Belegschaft, auf deren Arbeitskraft das Unternehmen dringend angewiesen ist, keinen vollen Teuerungsausgleich erhalten kann, wenn also die Nettoverdienste im Durchschnitt weniger ansteigen als der Preisindex für die Lebenshaltung, müssen sich auch die Betriebsrentner mit einer entsprechend geringeren Anpassungsrate begnügen. Eine Bevorzugung der Versorgungsberechtigten würde auf Unverständnis der aktiven Belegschaft stoßen und wäre in der Regel mit der wirtschaftlichen Lage des Unternehmens schwer vereinbar. Eine reallohnbezogene Obergrenze kann daher der Billigkeit entsprechen."

Bereits oben[592] wurde ausführlich dargestellt, daß die Lohn- und Gehaltsentwicklung nur sehr begrenzte Rückschlüsse auf die wirtschaftliche Lage des Unternehmens zuläßt. Dies gilt ganz besonders, wenn das Nettoeinkommen zum Maßstab genommen wird, also die Einflüsse von Steuern und Sozialabgaben enthalten sind.

Auch zum Unverständnis der aktiven Belegschaft als Belang des Arbeitgebers wurde bereits Stellung

---

[591] BAG vom 11.8.1981 - 3 AZR 395/80 unter III 3 der Gründe, AP Nr. 11 zu § 16 BetrAVG = BAGE 36 S. 39 = BB 1981 S. 1835 = DB 1981 S. 2331.

[592] Vgl. oben C VI 9 c, 10 b.

genommen.[593] Hierbei kann es sich im Einzelfall um einen relevanten Gesichtspunkt handeln, dessen Berücksichtigung zwar im konkreten Fall, nicht aber grundsätzlich, zu einem faktischen Vorrang der Interessen der Aktiven führt. Eine feste, auf alle Fälle schablonenhaft anwendbare Obergrenze läßt sich hieraus jedoch nicht ableiten.

Schließlich kann dem Anpassungsbegehren in dieser Fallkonstellation auch nicht das Gleichbehandlungsgebot entgegengehalten werden. Der Arbeitgeber ist durchaus berechtigt, die Betriebsrenten in einem die Lohnerhöhungen übersteigenden Maße anzupassen. Bei den Lohnerhöhungen handelt es sich um tarifvertraglich oder einzelvertraglich festgelegte Konditionen der Arbeitsbedingungen, die regelmäßig von gleichgewichtigen Vertragspartnern ausgehandelt werden. Eine hierbei erzielte Vereinbarung wird nicht etwa dadurch hinfällig, daß der Arbeitgeber seiner Anpassungspflicht in vollem Umfang trotz unter der Inflationsrate liegender Lohnerhöhungen nachkommt.

Wird im umgekehrten Fall den Betriebsrentnern eine vollständige Anpassung ihrer Bezüge verweigert, obwohl der aktiven Belegschaft reichhaltige Verbesserungen gewährt wurden, so ist grundsätzlich das Gleichbehandlungsgebot angesprochen. Der Betriebsrentner, der die Erhöhung seiner Bezüge nicht als gleichberechtigter Partner vertraglich aushandeln kann, hat Anspruch darauf, daß ihn der Arbeitgeber im Rahmen seines Leistungsbestimmungsrechts nach § 16 BetrAVG nicht willkürlich schlechter stellt als die aktive Belegschaft. Allerdings unterscheidet sich die aktive Belegschaft und ihre Beziehung

---

[593] Vgl. oben C IV 1 b.

zum Arbeitgeber in so mannigfacher Weise von der Gruppe der Betriebsrentner, daß regelmäßig eine Vielzahl sachlicher Gründe besteht, die eine Ungleichbehandlung dieser Gruppen im Einzelfall rechtfertigen können.[594]

7. Zwischenergebnis

Die bei der Anpassungsentscheidung zu berücksichtigenden Belange des Versorgungsempfängers reduzieren sich im wesentlichen auf den durch den Kaufkraftverlust bestimmten Anpassungsbedarf. Individuelle Bedürftigkeit oder die Gesamtversorgung sind nicht zu berücksichtigen. Zudem dürfen durch die Anpassung die Verteilungsgrundsätze der Versorgungsordnung nicht verändert werden. Regelmäßig wird auch eine Besserbehandlung der Aktiven sachlich gerechtfertigt sein. Dies bedeutet im Ergebnis, daß der festgestellte Anpassungsbedarf durch die Belange des Arbeitgebers lediglich noch gedämpft werden kann, weshalb sie Blomeyer/Otto zu Recht als Dämpfungselement charakterisieren.[595]

D Zusammenfassung

Die Ergebnisse der vorliegenden Untersuchung lassen sich wie folgt zusammenfassen:

---

[594] BAG vom 19.5.1981 - 3 AZR 308/80 unter II 2 der Gründe, AP Nr. 13 zu § 16 BetrAVG = BAGE 35 S. 301 = BB 1981 S. 1900 = DB 1981 S. 2333, wo allerdings der Gesichtspunkt der Gleichbehandlung keine Erwähnung findet.

[595] Blomeyer/Otto § 16 Rdnr. 184.

(1) § 16 BetrAVG gliedert sich systematisch in zwei Abschnitte: Zuerst muß festgestellt werden, daß ein Anpassungsbedarf besteht, dann kann erst die Anpassungsentscheidung nach billigem Ermessen erfolgen. Das Vorliegen eines Anpassungsbedarfs ist die logische Voraussetzung für eine Anpassungsprüfung. Praktisch bedeutsam ist, daß der Anpassungsbedarf objektiv festgestellt werden muß; bei der Anpassungsentscheidung dann aber Billigkeitsgesichtspunkte zum Tragen kommen. Diese Unterscheidung zwischen Anpassungsbedarf und Anpassungsprüfung muß auch bei dem Merkmal der Belange des Versorgungsempfängers beachtet werden. Gerade in diesem Bereich fließen die Prüfungs- und Entscheidungskriterien ineinander. Werden jedoch bei der Feststellung des Anpassungsbedarfs bereits Gesichtspunkte berücksichtigt, die systematisch zur Billigkeitsentscheidung gehören, so kann dies dazu führen, daß bereits ein Anpassungsbedarf verneint wird und damit eine Anpassungsentscheidung entfällt, ohne daß eine umfassende Abwägung aller Billigkeitskriterien stattgefunden hat.

(2) Der Anpassungsbedarf bestimmt sich grundsätzlich nach dem Maß der Geldentwertung. Hierbei wird allgemein die Steigerung des Lebenshaltungskostenindexes eines Vier-Personen-Arbeitnehmer-Haushaltes mit mittlerem Einkommen zugrunde gelegt. Teilweise werden aber in der Zusage Anpassungsmaßstäbe festgelegt, so z. B. bei der Bezugnahme auf Beamtenpensionen oder bei der Bezugnahme auf die Entwicklung eines bestimmten Tarifgehalts. Nicht zu berücksichtigen ist bei der Feststellung des Anpassungsbedarfs die Gesamtversorgung des Rentners. Durch einen entsprechenden Anstieg der Sozialrenten wird der Anpassungsbedarf der Betriebsrenten nicht gemindert. Dies ergibt sich aus der Abkopplungstheorie, die aus § 5 Abs. 1 Satz 1 BetrAVG hergeleitet wird. Eine Berücksich-

tigung der Gesamtversorgung würde zudem die gesamte Versorgungsstruktur, wie sie in der Versorgungsordnung vorgesehen ist, verzerren. Lediglich wenn dem Betriebsrentner in der Zusage eine ganz bestimmte Gesamtversorgung zugesagt wurde, sind die sonstigen Renteneinkünfte zu berücksichtigen. Die Zusage einer bestimmten Versorgungsstellung wird in § 5 Abs. 2 Satz 2 BetrAVG ausdrücklich für zulässig erklärt. Es handelt sich dabei um eine Ausnahme des Abkopplungsgedankens, wie er in § 5 Abs. 1 BetrAVG zum Ausdruck kommt. Deshalb ist auch für gesamtversorgungsbezogene Zusagen bei ihrer Anpassung die Berücksichtigung der Gesamtversorgung geboten.

Nicht beeinflußt wird der Anpassungsbedarf von der individuellen Bedürftigkeit des Betriebsrentners. Diese ist lediglich als Billigkeitskriterium bei der Anpassungsentscheidung zu berücksichtigen, d. h. mit den Belangen des Arbeitgebers abzuwägen. Das Entstehen eines zu berücksichtigenden Anpassungsbedarfs hängt auch nicht vom Überschreiten einer bestimmten Opfergrenze ab. Die von der früheren Rechtsprechung verwendete Opfergrenze ist durch die Einführung des Anpassungsturnus nach § 16 BetrAVG obsolet geworden.

Der Anpassungsbedarf wird auch nicht durch Obergrenzen begrenzt. Die vom BAG befürwortete reallohnbezogene Obergrenze kann allenfalls als Billigkeitsgesichtspunkt in die Anpassungsentscheidung einfließen. Sie beeinflußt aber nicht den objektiv durch den Kaufkraftschwund bestimmten Anpassungsbedarf.

(3) Der Begriff des billigen Ermessens in § 16 BetrAVG ist identisch mit dem in § 315 BGB. § 16 BetrAVG gewährt dem Arbeitgeber ein Leistungsbestimmungsrecht im Sinne von § 315 Abs. 1 BGB. Vor der Schaffung des BetrAVG wandte das BAG die

Regelung des § 315 BGB für die Anpassungsentscheidung an. Hierauf hat der Gesetzgeber zurückgegriffen.

Der bei diesen beiden Normen verwendete Begriff der Billigkeit soll Einzelfallgerechtigkeit gewährleisten. Da der Gesetzgeber die Anpassung selbst nicht detailliert regeln konnte oder wollte, muß im Einzelfall entschieden werden, durch welche Anpassungsrate ein gerechter Interessenausgleich erzielt wird. Die Billigkeit verlangt deshalb einen individuellen Maßstab, der alle möglichen Umstände des Einzelfalls berücksichtigt.

In dem zusammengesetzten Begriff "billiges Ermessen" wird das Ermessen durch den unbestimmten Rechtsbegriff der Billigkeit begrenzt. Trotzdem bleibt dem Bestimmungsberechtigten ein gewisser Entscheidungsspielraum erhalten. Der unbestimmte Rechtsbegriff der Billigkeit ist in einen engen Begriffskern und einen etwas weiteren Begriffshof aufzuspalten. Nur der Bereich des Begriffskerns steht der gerichtlichen Nachprüfung offen. Hinsichtlich der Ausfüllung des Begriffshofs liegt die originäre Kompetenz beim Bestimmungsberechtigten. Ihm ist deshalb eine gewisse Bandbreite von richtigen Entscheidungen zuzubilligen. Das Beharren auf der hergebrachten Definition des unbestimmten Rechtsbegriffs, wonach es nur eine einzige richtige Entscheidung geben kann, ist angesichts der praktischen Schwierigkeiten bei der Anpassungsentscheidung unerfüllbar und deshalb ohne rational fassbaren Sinn.

(4) Für die Anpassungsentscheidung sind die Belange des Arbeitgebers und der Versorgungsempfänger zu berücksichtigen. Belange Dritter können bei der Billigkeitsentscheidung grundsätzlich keine Berücksichtigung finden. Dies gilt auch für die

Interessen der aktiven Belegschaft. Allerdings muß der Arbeitgeber im Rahmen seiner Fürsorgepflicht auch bei der Anpassungsentscheidung das Wohl der aktiven Belegschaft im Auge behalten, so daß deren Belange indirekt auch in die Anpassungsentscheidung einfließen. Ein Belang des Arbeitgebers ist schließlich auch berührt, wenn der Betriebsfrieden durch eine zu großzügige Behandlung des Anpassungsbegehrens der Betriebsrentner gefährdet wird.

Für die Anpassungsentscheidung findet auch der Gleichbehandlungsgrundsatz Anwendung. Dies folgt schon aus dem Erfordernis der Billigkeit der Anpassungsentscheidung, da die Gerechtigkeit des Einzelfalls, die hierbei gewährleistet sein soll, eine willkürliche Ungleichbehandlung verbietet. Aus diesem Grunde findet bei der Anpassung der Gleichbehandlungsgrundsatz auch für ehemalige Organmitglieder Anwendung. Der Gleichbehandlungsgrundsatz ist unter Umständen für verschiedene Betriebe eines Unternehmens anwendbar, wenn das Unternehmen in betriebstechnische Einheiten aufgegliedert wurde, die für sich genommen im Wirtschaftsleben nicht funktionsfähig sind und eine willkürliche und widernatürliche Aufspaltung vorliegt.

Auch die Grundsätze der betrieblichen Übung sind auf die Anpassungsentscheidung anwendbar. Ihre praktische Bedeutung wird jedoch gering sein.

(5) Als wesentlicher Belang des Arbeitgebers muß bei der Anpassungsentscheidung sein Interesse an der Gewinnerzielung berücksichtigt werden. Sie ist der Sinn seiner unternehmerischen Tätigkeit. Maßstab hierfür ist die auf dem Kapitalmarkt langfristig erzielbare Rendite. Auch das unternehmerische Risiko des Arbeitgebers muß berücksichtigt werden. Um dieses Interesse des Arbeitgebers langfristig zu sichern, darf durch die

Anpassung der Betriebsrenten der Fortbestand des Unternehmens nicht gefährdet werden; vielmehr muß eine gesunde Weiterentwicklung des Betriebs möglich sein. Hierbei geht es jedoch nicht um die Sicherheit der Arbeitsplätze der Aktiven, da deren Interessen bei der Anpassungsentscheidung grundsätzlich nicht unmittelbar berücksichtigt werden können. Lediglich aus dem Blickwinkel des Arbeitgebers als Vertragspartner ist das Interesse am Fortbestand des Unternehmens zu bestimmen, also das Interesse an der Erhaltung der künftigen Gewinnerzielungsmöglichkeit und der Erhaltung des wirtschaftlichen Werts des Unternehmens.

Für die Anpassungsentscheidung ist nicht nur maßgeblich, welche Interessen des Arbeitgebers durch die Anpassung beeinträchtigt werden, berücksichtigt werden muß auch, in welchem Maße die Belange des Arbeitgebers tangiert sind. Für die graduelle Beeinträchtigung der Belange ist die reale Anpassungsbelastung maßgeblich. Eine Anpassung der laufenden Betriebsrenten bedeutet zum einen einen erhöhten Liquiditätsabfluß durch höhere Rentenzahlungen. Zum anderen müssen auch die Rückstellungen erhöht werden, wodurch der Bilanzgewinn erheblich reduziert wird. Entscheidend ist dabei, ob das Unternehmen aufgrund seiner bilanziellen Situation die hierbei entstehenden Steuervorteile wahrnehmen kann oder nicht. Grundsätzlich ist von einer Passivierungspflicht der erhöhten Pensionsverpflichtungen auszugehen, da dies betriebswirtschaftlich geboten ist und nunmehr durch das neue Bilanzrichtlinien- Gesetz das bisherige Passivierungswahlrecht weggefallen ist.

(6) Die praktisch größten Schwierigkeiten für die Anpassungsentscheidung stellt die Beurteilung der wirtschaftlichen Lage des Arbeitgebers dar.

Als betriebswirtschaftliche Methode zur Bestimmung der wirtschaftlichen Lage eines Unternehmens im Rahmen der Anpassungsentscheidung kommt grundsätzlich eine Bilanzanalyse in Betracht. Sie ist allerdings manipulationsgefährdet und ungenau und muß deshalb durch eine umfangreiche betriebswirtschaftliche Begutachtung, die die Umstände des Einzelfalls berücksichtigen muß, ergänzt werden. Manipulationsgefahren bestehen vor allem durch bilanzpolitische Maßnahmen, die durch Aktivierungs- und Passivierungswahlrechte, durch die dehnbare Auslegung der bilanziellen Wesentlichkeit von Geschäftsvorgängen, durch Bewertungs- und Abschreibungsspielräume sowie durch mögliche stille Rücklagen eröffnet sind. Ein Kennzahlenmodell, wie es die ABA vorgestellt hat, kann deshalb nicht für alle Unternehmen schablonenhaft angewandt werden. Durch ein betriebswirtschaftliches Gutachten müssen die Entstehung und die Hintergründe einer Bilanz untersucht werden. Je größer der hierbei betriebene Aufwand ist, umso realitätsnäher läßt sich die wirtschaftliche Lage des anpassungspflichtigen Unternehmens beschreiben. Ein beträchtlicher Unsicherheitsfaktor bleibt jedoch bestehen. Dieser Unsicherheitsfaktor vergrößert sich hinsichtlich der Prognose der künftigen wirtschaftlichen Entwicklung noch um ein Vielfaches. Häufig sind dabei die auf das Unternehmen und seine Entwicklung einwirkenden maßgeblichen äußeren Einflüsse überhaupt nicht vorhersehbar.

Abzulehnen sind Bilanzanalysemethoden, die mit künftigen Planzahlen wie Finanzplan und Planerfolgsrechnung arbeiten. Durch die Möglichkeit, die Zielvorgaben zu bestimmen und durch die weiten Spielräume bei der Einschätzung der wirtschaftlichen Rahmenbedingungen vergrößern sich die Manipulationsspielräume für den Arbeitgeber gegenüber der klassischen Bilanzanalyse und ein Viel-

faches. Sie können deshalb regelmäßig nicht der Billigkeit entsprechen.

Die bestehenden empirischen Bilanzanalysemethoden sind für die Beurteilung der wirtschaftlichen Lage eines Unternehmens im Rahmen der Anpassungsentscheidung untauglich. Ihre Fehlerquoten sind zu hoch, das zur Auswertung vorliegende Zahlenmaterial ist unzureichend, die Erstellung der empirischen Vergleichswerte ist ausgesprochen aufwendig.

(7) Ein juristischer Begriff der wirtschaftlichen Lage eines Unternehmens kann nicht in Anlehnung an die Richtigkeitsgewähr von Tarifverträgen bzw. in Anlehnung an die Tariflohnentwicklung gewonnen werden. Aus den Tarifverträgen läßt sich in aller Regel lediglich eine Prognose für die künftige wirtschaftliche Entwicklung einer Branche entnehmen. Die wirtschaftliche Lage des anpassungspflichtigen Einzelunternehmens kann hiervon aber beträchtlich abweichen.

(8) Aus dem wirtschaftlichen Verhalten des anpassungspflichtigen Unternehmens lassen sich jedoch gewisse Indizien entnehmen, die die Beurteilung der wirtschaftlichen Lage eines Unternehmens erleichtern können. Allerdings kommen für die maßgeblichen unternehmerischen Entscheidungen meist eine Vielzahl von Ursachen in Betracht. Dies entspricht der Komplexität dieser wirtschaftlichen Zusammenhänge.

So kann aus der Erhöhung, Beibehaltung oder Kürzung von über- und außertariflichen Leistungen eines Unternehmens nur dann ein Rückschluß auf dessen wirtschaftliche Lage gezogen werden, wenn arbeitsmarktpolitische Ursachen für die Maßnahmen ausgeschlossen werden können. Hat das Unternehmen in der Vergangenheit seine Rückstellungsmöglichkeit nicht ausgeschöpft, so sind die bilanzpolitischen Gründe

hierfür im Einzelfall zu erforschen. Aus dem Rückgang der Beschäftigtenzahl kann auch nicht in jedem Fall auf eine schlechte wirtschaftliche Lage geschlossen werden, da hierfür unter Umständen Rationalisierungsmaßnahmen verantwortlich gemacht werden müssen.

(9) Die bei der Anpassungsentscheidung zu berücksichtigenden Belange des Versorgungsempfängers sind grundsätzlich auf eine Befriedigung des Anpassungsbedarfs gerichtet. Das Interesse an einer Befriedigung des Anpassungsbedarfs kann durch die individuelle Bedürftigkeit des Betriebsrentners erhöht werden. Die Billigkeitsentscheidung muß dem Vertragszweck Rechnung tragen, also auch dem Versorgungscharakter der Betriebsrente, der diese neben dem Entgeltcharakter prägt. Kann der Anpassungsbedarf aller Betriebsrentner nicht befriedigt werden, so kann die individuelle Bedürftigkeit und das Maß der Gesamtversorgung durchaus eine unterschiedliche Behandlung rechtfertigen.

Eine Bevorzugung der Kleinrenten ist dagegen grundsätzlich nicht gerechtfertigt, weil die Höhe der Betriebsrente noch nichts über das Versorgungsbedürfnis aussagt.

Besondere Verdienste des Betriebsrentners während der aktiven Zeit und langjährige Betriebszugehörigkeit bleiben bei der Anpassungsentscheidung unberücksichtigt, da diesen Umständen grundsätzlich in der Versorgungsordnung Rechnung zu tragen ist.

Eine Benachteiligung der Betriebsrentner im Rahmen der Anpassung gegenüber den Lohnsteigerungen der Aktiven muß im Einzelfall sachlich gerechtfertigt sein, da sie sonst gegen den Gleichbehandlungsgrundsatz verstoßen würde. Eine willkürliche Benachteiligung der Betriebsrentner ist unzulässig.

Achterberg, Norbert, Allgemeines Verwaltungsrecht, Heidelberg 1982

Ahrend, Peter / Förster, Wolfgang / Rössler, Norbert, Anpassung von Betriebsrenten - Überlegungen im Anschluß an das Urteil des LAG Düsseldorf vom 4.11.1975, DB 1976 S. 338

Dieselben zur Anpassung betrieblicher Versorgungsleistungen BB 1978 Beil. 3

Dieselben, Rechtsprechung zur Anpassung von Betriebsrenten auf dem Prüfstand, BB 1980 Beil. 6

Dieselben, Steuerrecht der betrieblichen Altersversorgung mit arbeitsrechtlicher Grundlegung, Köln 1985

Andresen, Boy-Jürgen / Gassner, Werner, Überlegungen zur praktikablen Anwendung von § 16 Betriebsrentengesetz, DB 1980 S. 1346

Aristoteles, Rhetorik, in Die Lehrschriften, herausgegeben und übertragen von Paul Gohlke, Paderborn 1959

Bachof, Otto, Bewertungsspielraum, Ermessen und unbestimmter Rechtsbegriff im Verwaltungsrecht, JZ 1955 S. 97

Baetge, Jörg, Früherkennung negativer Entwicklungen der zu prüfenden Unternehmung mit Hilfe von Kennzahlen, Wpg 1980 S. 651

Baumbach, Adolf / Duden, Konrad / Hopt, Klaus, Handelsgesetzbuch im Nebengesetzen, 26. Aufl., München 1985

Beaver, W. H., Financial Ratios as Predictors of Failure, Empirical Research in Accounting: Selected Studies 1966 (Ergänzungsheft zu Journal of Accounting Research 1966 Bd. 4) S. 71

Beermann, Klaus, Prognosemöglichkeiten von Kapitalverlusten mit Hilfe von Jahresabschlüssen, Schriftenreihe des Instituts für Revisionswesen der Westfälischen Wilhelms-Universität Münster, herausgegeben von Ulrich Leffson, Bd. 11, Düsseldorf 1975

Bertelsmann, Klaus, Aussperrung, Eine Untersuchung ihrer Zulässigkeit unter besonderer Berücksichtigung ihrer geschichtlichen Entwicklung und Handhabung in der Praxis, Berlin 1979

Bieback, Karl-Jürgen, Der Warnstreik im System des Arbeitskampfrechts, AuR 1983 S. 361

Bieg, Hartmut, Kann der Bankenprüfer die Bonität gewerblicher Bankkreditnehmer beurteilen? ZfbF 1984 S. 495

Binz, Hans-Bert / Vogel, Holmer, Die Passivierungspflicht von Pensionsrückstellungen in der Ertragsteuerbilanz, BB 1984 S. 379

Bischoff, Hans-Albrecht, Betriebliche Altersversorgung heute und morgen - Situationsbericht und Ausblick, BetrAV 1976 S. 77

Blomeyer, Wolfgang, Die zulässige Ungleichbehandlung im Arbeitsrecht, in FS für Gerhard Müller S. 51, Berlin 1981

Derselbe, Gedanken zur Beurteilung der "wirtschaftlichen Lage" des Arbeitgebers bei der Rentenanpassung gemäß § 16 BetrAVG, RdA 1983 S. 152

Derselbe, Die wirtschaftliche Lage des Arbeitgebers, NZA 1985 S. 1

Blomeyer, Wolfgang / Otto, Klaus, Gesetz zur Verbesserung der betrieblichen Altersversorgung, Kommentar, München 1984

Bode, Karl-Josef / Grabner, Edwin, Zur Anpassung von betrieblichen Ruhegeldern an die Geldentwertung, DB 1974 S. 1577

Dieselben, Die Kaufkraftstabilität in der betrieblichen Altersversorgung, DB 1974 S. 1961

Dieselben, Die Anpassung von Betriebsrenten - ein lösbares Problem, BB 1975 S. 1644

Dieselben, Betriebsrentenüberprüfung ohne Geschäftsgrundlage? BB 1976 S. 1324

Dieselben, Betriebsrentenanpassung - kurz vor der Klärung? DB 1977 S. 1555

Dieselben, Situationsbericht zur Anpassung der Betriebsrenten an die wirtschaftliche Entwicklung, DB 1979 Beil. 16

Bode, Karl-Josef, Finanzielle Auswirkungen der neuen BAG-Maßstäbe zur Betriebsrentenüberprüfung, BetrAV 1978 S. 1

Bötticher, Eduard, Der Anspruch auf Gleichbehandlung im Arbeitsrecht, RdA 1953 S. 161

Bretzke, Wolf-Rüdiger, Zur Berücksichtigung des Risikos bei der Unternehmensbewertung, ZfbF 1976 S. 153

Brox, Hans / Rüthers, Bernd, Arbeitskampfrecht, 2. Aufl., Stuttgart 1982

Bruse, Helmut, Das Unternehmensrisiko: Eine theoretische und empirische Untersuchung, ZfB 1984 S. 964

Bydlinski, Franz, Juristische Methodenlehre und Rechtsbegriff Wien 1982

Chmurzinski, Burkhardt, Der Inflationsschutz in der Altersversorgung, RdA 1981 S. 18

Coenenberg, Adolf Gerhard, Jahresabschluß und Jahresabschlußanalyse, 7. Aufl. Landsberg am Lech 1984

Coing, Helmut, Grundzüge der Rechtsphilosophie, 2. Aufl., Berlin 1969

Däubler, Wolfgang, Die unverhältnismäßige Aussperrung, JuS 1972 S. 642

Dieterich, Thomas, Die jüngste Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts zur betrieblichen Altersversorgung, BetrAVG 1985 S. 85 = NZA 1986 S. 41

Dietz, Rolf / Richardi, Reinhard, Betriebsverfassungsgesetz, Kommentar, 6. Aufl., München 1981

Doetsch, Werner, Die Anpassungsentscheidung des Arbeitgebers, Der Arbeitgeber 1976 S. 359

Derselbe, Betriebliche Altersversorgung - Zur Anpassungsproblematik, Der Arbeitgeber 1978 S. 46

Eisenhofer, Arno, Zum Begriff der Gesamtkapitalrentabilität, ZfB 1972 S. 249

Eisser, Georg, Zur Deutung von "Summung ins summa injuria" im römischen Recht, in "Summum ins summa injuria" Ringvorlesung der Tübinger Juristenfakultät, Tübingen 1963

Enneccerus, Ludwig, / Nipperdey, Hans-Carl, Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Rechts, 15. Aufl. Tübinger 1959

Erdmann, Ernst-Gerhard, Auswirkungen der Arbeitsrechtsprechung auf die wirtschaftliche Unternehmensführung, DB 1985 S. 41

Erichsen, Hans-Uwe, Unbestimmter Rechtsbegriff und Beurteilungsspielraum, Verwaltungsarchiv, Bd. 63 (1972) S. 337

Erichsen, Hans-Uwe / Martens, Wolfgang, Allgemeines Verwaltungsrecht, 6. Aufl., München 1983

Esser, Josef, Wandlungen von Billigkeit und Billigkeitsrechtsprechung im internen Privatrecht, in: Summum ins summa injuria, Tübingen 1963

Fenge, Harald, Zur Auslegung der Anpassungsvorschrift des Betriebsrentengesetzes, DB 1975 S. 2371

Flume, Werner, Unternehmen und juristische Person, in FS für Günther Beitzke, Berlin 1979 S. 43

Derselbe, Allgemeiner Teil der Bürgerlichen Rechts, 2. Bd., Das Rechtsgeschäft, 3. Aufl., Berlin 1979

Förster, Wolfgang, Zur wirtschaftlichen Lage des Arbeitgebers bei der Anpassung der Betriebsrenten nach den BAG-Urteilen vom 23. 4. 1985, BB 1985 S. 2051

Forsbach, Walter, Anpassungsprüfung im Konzern, in Betriebliche Altersversorgung im Umbruch, Berlin 1980 S. 188

Franke, Dietmar, Die "Belange des Versorgungsempfängers" bei der Anpassung der Betriebsrenten nach § 16 BetrAVG, BIStSozArbR 1984 S. 177

Frey, Erich, Die Gemeinschaft als versuchte Dogmatisierung des Gleichbehandlungsgrundsatzes im Arbeitsrecht, ArbuR 1960 S. 363

Derselbe, Die Normentheorie als versuchte Dogmatisierung des Gleichbehandlungsgrundsatzes im Arbeitsrecht, ArbuR 1961 S. 110

Gamillscheg, Franz, Die Solidarität als Rechtsbegriff, in FS für Erich Fechner 1973 S. 135

Gebhardt, Günther, Insolvenzprognosen aus aktienrechtlichen Jahresabschlüssen, Wiesbaden 1980

Glatzel, Enno / Meyer, Martin / Wein, Max, Gesetz zur Verbesserung der betrieblichen Altersversorgung, Kommentar, Köln 1975

Goetzke, Heinrich / Sieben, Günther, Betriebliche Altersversorgung, Frankfurt 1979

Gräfer, Horst, Einführung in die Bilanzanalyse, 2. Aufl., Herne/Berlin 1983

Guhr, Hans-Martin, Wachsende Bedeutung der Cash-flow-Ziffern, Wpg 1968 S. 557

Gumpert, Jobst, Arbeitszeitverkürzung im vollem Lohnausgleich und Anpassung von Betriebsrenten BB 1984 S. 1688

Hagemeier, Christian / Kempen, Otto Ernst / Zachert, Ulrich / Zilius, Jan, Tarifvertragsgesetz, Kommentar, Köln 1984

Hanau, Peter, Die Mitbestimmung in der betrieblichen Altersversorgung nach der neuen Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts, BB 1976 S. 91

Hedemann, Justus Wilhelm, Die Flucht in die Generalklauseln, Tübingen 1933

Henf, Frieder, Billigkeit und zivilrichterliche Argumentation Jur.Diss., Kiel 1977

Henkel, Heinrich, Einführung in die Rechtsphilosophie, 2. Auf München 1977

Herrmann, Carl / Heuer, Gerhard / Raupach, Arndt, Einkommensteuer- und Körperschaftsteuergesetz, Kommentar, 19. Aufl., Köln 1982

Heubeck, Georg, Anpassung der Betriebsrenten - aber wie?, ArbuSozPol 1976 S. 369

Heubeck, Georg / Höhne, Gerhard / Paulsdorff, Jürgen / Weinert, Wolfgang, Kommentar zum Betriebsrentengesetz, Bd. I, 2. Aufl., Heidelberg 1982

Heubeck, Georg / Schröder, Wilfried, Finanzielle Aspekte der Bundesarbeitsgerichtsurteile zum Teuerungsausgleich für Betriebspensionen, BetrAVG 1973 S. 165

Heubeck, Klaus, Zur Obergrenze bei der Anpassung von Betriebsrenten, DB 1978 S. 345

Heubeck, Klaus / Rössler, Norbert / Sauerberg, Werner, Die wirtschaftliche Lage des Arbeitgebers bei der Prüfung der Anpassung von Betriebsrenten nach § 16 BetrAVG, BB 1980 Beil. 13

Hilger, Marie-Luise, Das betriebliche Ruhegeld, Heidelberg 1959

Dieselbe, Die Fortentwicklung des Rechts der betrieblichen Altersversorgung durch die Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts, BetrAV 1973 S. 140

Dieselbe, Richterrecht in der betrieblichen Altersversorgung, RdA 1981 S. 6

Höfer, Reinhold, Arbeitnehmer und Unternehmen als Inflationsnutznießer zu Lasten der Rentner? DB 1975 S. 564

Höfer, Reinhold, nochmals: Zur Anpassung betrieblicher Altersversorgungleistungen unter Beachtung des Anstiegs der Sozialrenten, DB 1977 S. 1142

Höfer, Reinhold, Die Grundsatzentscheidung des Bundesarbeitsgerichts zur Anpassung von Betriebsrenten, DB 1977 S. 1893

Höfer, Reinhold / Abt, Oskar, Gesetz zur Verbesserung der betrieblichen Altersversorgung, Kommentar, Bd. I, 2. Aufl., München 1982

Höfer, Reinhold / Ahrend, Peter, Zur Aufrechterhaltung betrieblicher Versorgungsanwartschaften, DB 1972 S. 1824

Höfer, Reinhold / Kemper, Kurt, Die Anpassungsurteile des Bundesarbeitsgerichts, BetrAV 1974 S. 48

Höfer, Reinhold / Kemper, Kurt, Betriebsrentenanpassung nach den BAG-Urteilen vom 17.1.1980, DB 1980 S. 541, 592

Hönn, Günther, Kompensation gestörter Vertragsparität, München 1982

Hofmann, Rolf, Bilanzkennzahlen, Industrielle Bilanzanalyse und Bilanzkritik, 4. Aufl., Wiesbaden 1977

Hoffmann, Reinhard, Der Grundsatz der Parität und die Zulässigkeit der Aussperrung, in "Streik und Aussperrung", Protokoll der wissenschaftlichen Veranstaltung der IG Metall vom 13. bis 15.9.1973, herausgegeben von Michael Kittner, Frankfurt 1973

Hoyningen-Huene, Gerrick von, Die Billigkeit im Arbeitsrecht, München 1978

Hub, Hans / Strebel, Heinz, Neuere Methoden der Erfolgsanalyse anhand veröffentlichter Jahresabschlüsse, Wpg 1976 S. 264, 299

Hueck, Götz, Der Grundsatz der gleichmäßigen Behandlung im Privatrecht, München und Berlin 1958

Derselbe, Gleichbehandlung und Billigkeitskontrolle, in Gedächtnisschrift für Rolf Dietz, München 1973, S. 241

Jacob, Herbert, Allgemeine Betriebswirtschaftslehre, 4. Aufl., Wiesbaden 1981

Jacobs, Otto H., Das Bilanzierungsproblem der Ertragsteuerbilanz, Stuttgart 1971

Jauernig, Othmar u. Bearbeiter, Bürgerliches Gesetzbuch, Kommentar, 3. Aufl., München 1984

Kant, Imanuel, Metaphysik der Sitten, 1. Teil, Anhang zur Einleitung in die Rechtslehre, I

Kaser, Max, Römisches Privatrecht, 11. Aufl. 1978

Kaufmann, Ekkehard, Billigkeit, in Handwörterbuch zur deutschen Rechtsgeschichte (HRG), Bd. I, s. 431

Kayser, Georg / Preisenberger, Markus, Unternehmenssanierung und Jahresabschluß, eine empirische Analyse, ZfB 1983 S. 951

Kiefer, Karl-Heinz / Giloy, Jörg, Die Verbesserung der betrieblichen Altersversorgung, München 1975

Kittner, Michael, Parität im Arbeitskampf? Gewerkschaftliche Monatshefte 1973 S. 91

Konzen, Horst, Gemeinsame Anmerkung zu den Urteilen des BAG vom 16.12.1976 - 3 AZR 761/75 und 3 AZR 795/75, SAE 1977 S. 199

Derselbe, Anmerkung zum Urteil des BAG vom 15.9.1977 - 3 AZR 654/76, SAE 1978 S. 219

Kornblum, Udo, Die Rechtsnatur der Bestimmung der Leistung in den §§ 315 - 319 BGB, AcP 168 (1968) S. 450

Krejci, Heinz, Aussperrung - Verfassungs- und Privatrechtsfragen nach deutschem Recht, Wien 1980

Kronke, Herbert, Zu Funktion und Dogmatik der Leistungsbestimmung nach § 315 BGB, AcP 183 (1983) S. 113

Larenz, Karl, Allgemeiner Teil des deutschen Bürgerlichen Rechts, 6. Aufl., München 1983

Derselbe , Lehrbuch des Schuldrechts, Bd. 1, 12. Aufl., München 1979

Laux, Helmut, Unternehmensbewertung bei Unsicherheit, ZfB 1971 S. 525

Leffson, Ulrich, Bilanzanalyse, 3. Aufl., Stuttgart 1984

Leitherer, Stephan, Die Belange des Versorgungsempfängers in § 16 des Gesetzes zur Verbesserung der betrieblichen Altersversorgung, Jur.Diss., Bamberg 1983

Lieb, Manfred, Zur Nachprüfung von Stichtagsregelungen unter dem Gesichtspunkt des Gleichbehandlungsgrundsatzes, BetrAV 1975 S. 41

Derselbe, Arbeitsrecht, 3. Aufl., Heidelberg 1984

Lieb, Manfred / Westhoff, Stefan, Voraussetzungen und Grenzen der Anpassung gemäß § 16 BetrAVG, DB 1976 S. 1958

Loistl, Otto, Kapitalstruktur und Ertragskraft, ZfB 1984 S. 664

Löffelholz, Josef, Repetitorium der Betriebswirtschaft, 6. Aufl., Wiesbaden 1980

Löwisch,,Manfred, Besteht ein Grund, die Rechtsprechung des BAG zur Aussperrung zu ändern? RdA 1980 S. 1

Lohmann, Martin, Zur Problematik der goldenen Bilanzregel, WpG 1959 S. 141

Lück, Wolfgang, Materiality in der internationalen Rechnungslegung. Das pflichtgemäße Ermessen des Abschlußprüfers und de Grundsatz der Wesentlichkeit, 1975

Matschke, M. J., Externe Schätzungen von Scheinerfolgen aus aktienrechtlichen Jahresabschlüssen - dargestellt am Beispiel der BASF-AG für das Jahr 1972, BFuP 1975 S. 276

Maul, Karl-Heinz, Probleme prognose-orientierter Unternehmens bewertung, ZfB 1979 S. 107

Maydell, Bernd von, Anmerkung zu BAG vom 11.8.1981 - 3 AZR 395/80, SAE 1983 S. 34

Medicus, Dieter, Anmerkung zum Urteil des BAG vom 30.3.1973 - 3 AZR 26/72, AP Nr. 4 zu § 242 BGB Ruhegehalt-Geldentwertung

Moxter, Adolf, Aussagegrenzen von "Bilanzen", Das Wirtschafts studium (WiSU) 1975 S. 325

Müller, Gerhard, Findet der Gleichbehandlungsgrundsatz im überbetrieblichen Raum Anwendung? DB 1958 S. 52

Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, 1. Aufl., München 1978 - 1984

Neef, Klaus, Die Anpassung von Betriebsrenten nach der Rechtsprechung des BAG, NZA 1984 S. 13

Neumann-Duesberg, Horst, Gerichtliche Ermessensentscheidungen nach §§ 315 ff. BGB, JZ 1952 S. 705

Niehus, R. J., "Materiality" ("Wesentlichkeit") - Ein Grundsatz der Rechnungslegung auch im deutschen Handelsrecht? Wpg 1981 S. 1

Nikisch, Arthur, Arbeitsrecht, Bd. I, 2. Aufl., Tübingen 1955

Odenwald, Gerhard, Bilanzanalysen - branchenbezogen, Der Vergleich mit der Konkurrenz, Wiesbaden 1976

Ossenbühl, Fritz, Verwaltungsvorschriften und Grundgesetz, Bad Homburg 1968

Palandt, Otto und Bearbeiter, Bürgerliches Gesetzbuch, Kommentar, 45. Aufl., München 1986

Perlitz, Manfred, Empirische Bilanzanalyse, ZfB 1979 S. 835

Prinxheim, Franz, jus aequum und jus strictum, ZRG (RA) 42 (1921) S. 643

Radbruch, Gustav, Rechtsphilosophie, 8. Aufl., herausgegeben von Erik Wolf und Hans-Peter Schneider, Stuttgart 1973

Rauser, Klaus-Dieter, Einmalkapitalbeträge anstelle laufender betrieblicher Rentenzahlungen - eine sinnvolle Alternative nach § 16 Betriebsrentengesetz? BB 1981 S. 1287

Richardi, Reinhard, Anpassung der Leistungen einer betrieblichen Altersversorgung nach § 16 BetrAVG, DB 1976 S. 1718

Derselbe, Anpassungsprüfung und Anpassungsentscheidung bei Betriebsrenten nach § 16 BetrAVG, in FS für Hilger / Stumpf, München 1983, S. 601

Derselbe, Gegnerunabhängigkeit, Verhandlungsgleichgewicht und Verhandlungsfreiheit als Funktionsvoraussetzungen des Tarifsystems im öffentlichen Dienst, DB 1985 S. 1021

Rittner, Fritz, u.a., Ermessensfreiheit und Billigkeitsspielraum des Zivilrichters (Verhandlungen der Fachgruppe für Grundlagenforschung anläßlich der Tagung für Rechtsvergleich in Wien vom 18. bis 21. September 1963) Frankfurt/ Berlin 1964

Roscher, Falk, Vertragstheorie mit Herrschaftsfunktion? ZRP 1972 S. 111

Derselbe, Paritätische Mitbestimmung, Gegnerunabhängigkeit und Art. 9 Abs. 3 GG, RdA 1972 S. 279

Rümelin, Max, Die Gerechtigkeit, Tübingen 1920

Rüthers, Bernd, Arbeitgeber und Gewerkschaften - Gleichgewicht oder Dominanz, DB 1973 S. 1649

Ruland, Franz, Betriebliche Altersversorgung und gesetzliche Rentenversicherung, DB 1978 S. 1833

Säcker, Franz-Jürgen, Gruppenautonomie und Übermachtkontrolle im Arbeitsrecht, Berlin 1972

Seiter, Hugo, Die Betriebsübung, Düsseldorf 1967

Derselbe, Streikrecht und Aussperrung, Tübingen 1975

Derselbe, Die neue Aussperrungsrechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts, RdA 1981 S. 90

Sieben, Günther, Prospektive Erfolgserhaltung, ZfB 1964 S. 628

Sieben, Günther / Becker, Reimund, Zur Beurteilung der wirtschaftlichen Lage nach § 16 BetrAVG, RdA 1986 S. 85

Söllner, Alfred, Einseitige Leistungsbestimmung im Arbeitsverhältnis, Mainz 1966

Derselbe, Arbeitsrecht, 7. Aufl., Stuttgart 1981

Soergel, Hans Theodor und Bearbeiter, Bürgerliches Gesetzbuch, Kommentar, 11. Aufl., Stuttgart 1978

Sonne, Rolf, Die Anpassung betrieblicher Ruhegelder, München 1978

Schaub, Günther, Arbeitsrechts-Handbuch, 5. Aufl., München 1983

Schaub, Günther / Schusinski, Ewald / Ströer, Heinz, Altersvorsorge, München 1976

Schmidt, Ludwig, Einkommensteuergesetz, 5. Aufl., München 1985

Schmidt-Rimpler, Walter, Grundfragen der Erneuerung des Vertragsrechts, AcP 147 (1941) S. 130

Derselbe, Zum Vertragsproblem, in FS für Ludwig Raiser, Tübingen 1974 S. 3

Schoden, Michael, Die betriebliche Altersversorgung, Ein Leitfaden für Betriebsräte und Arbeitnehmer, Köln 1978

Schott, Claus-Dieter, "Rechtsgrundsätze" und Gesetzeskorrektur, Berlin 1975

Schulin, Bertram, Fragen der Anpassung von Betriebsrenten, insbesondere das Problem der betriebsbezogenen Dynamisierung, ZfA 1979 S. 139

Schult, Eberhard, Bilanzanalyse, 5. Aufl., Freiburg 1983

Schwarz, Walter, Die dogmatische Fundierung des arbeitsrechtlichen Gleichbehandlungsgrundsatzes, RdA 1968 S. 241

Schwertner, Peter, Quasi-Dynamisierung von Betriebsrenten? ZfA 1978 S. 553

Staudinger, Julius von und Bearbeiter, Kommentar zum bürgerlichen Gesetzbuch, 12. Aufl., Berlin 1978

Steindorff, Ernst, Anmerkungen zu BAG vom 15.9.1977 - 3 AZR 654/76, AR-Blattei (D) Betriebliche Altersversorgung 11/13

Stolleis, Michael, Anmerkung zu BAG vom 15.9.1977 - 3 AZR 654/76, SGb 1978 S. 88

Strohauer, Heinrich, Die wirtschaftliche Belastbarkeit durch den Kaufkraftausgleich von Betriebsrenten, RdA 1986 S. 95

Titzrath, Alfons, Kapitalbeschaffung, ZfbF - Kontaktstudium 1977 S. 109

Vogler, Gerhard / Mattes, Helmut, Theorie und Praxis der Bilanzanalyse, Berlin 1975

Ule, Carl Hermann, Zur Anwendung umbestimmter Rechtsbegriffe im Verwaltungsrecht, in FS für Walter Jellinek 1955 S. 309

Wagner, Jürgen, Die Aussagefähigkeit von cash-flow-Ziffern für die Beurteilung der finanziellen Lage einer Unternehmung, DB 1985 S. 1601

Wilts, Jelke, Zur ökonomischen Bedeutung von Rentabilitätsgrößen, ZfbF 1974 S. 473

Wöhe, Günter, Bilanzierung und Bilanzpolitik, 6. Aufl., München 1984

Derselbe, Einführung in die allgemeine Betriebswirtschaftslehre, 15. Aufl., München 1984

Wolf, Kurt, Das Tarifvertragswesen in der Bundesrepublik Deutschland, Köln 1979

Wolf, Manfred, Rechtsgeschäftliche Entscheidungsfreiheit und vertraglicher Interessenausgleich, Jur.Habil., Tübingen 1970

Derselbe, Gleichbehandlungsgrundsatz und privatrechtliches Teilhaberecht, in FS für Ludwig Raiser, Tübingen 1974 S. 597

Wolff, Hans-J. / Bachof, Otto, Verwaltungsrecht, Bd. I, 9. Aufl., München 1974

Woll, Artur, Allgemeine Volkswirtschaftslehre, 8. Aufl., München 1984

Zeuner, Albrecht, Zur Bestimmung des für die Rechte nach § 102 BetrVG zuständigen Betriebsrates bei aufgespaltener Arbeitgeberstellung im Konzern, in FS für Hilger/Stumpf, München 1983 S. 771

Zöllner, Wolfgang, Der Abbau einheitsvertraglicher Arbeitsbedingungen im nicht tariflich gesicherten Raum, RdA 1969 S. 250

Derselbe, Aussperrung und arbeitskampfrechtliche Parität, Düsseldorf 1974

Derselbe, Arbeitsrecht, 3. Aufl., München 1983

L E B E N S L A U F

Mein Name ist Georg Bräuchle. Ich wurde am 08.07.1956 in Reutlingen als Sohn des Kaufmanns Gerhard Bräuchle und der Ruth Bräuchle, geb. Stübler, geboren.

In Metzingen besuchte ich die Grundschule und das Gymnasium, wo ich am 12.05.1976 das Abitur ablegte. Im Wintersemester 1976/77 immatrikulierte ich mich an der Universität Tübingen im Fachbereich Rechtswissenschaft. Nach 9 Fachsemestern legte ich am 27.11.1981 die Erste juristische Staatsprüfung ab. Vom 01.02.1982 an war ich Rechtsreferendar beim Landgericht Tübingen, bis ich am 17.01.1985 in Stuttgart die Zweite juristische Staatsprüfung ablegte.

Seit dem 12.02.1985 bin ich als Rechtsanwalt beim Landgericht Stuttgart zugelassen.